This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

HARVARD LAW LIBRARY
3 2044 097 745 632

HARVARD LAW SCHOOL
LIBRARY

Germanyi

2239

122
Nov-20

Ueber

Res mancipi und nec mancipi.

Von

Dr. **Justus Plange.**

Heidelberg.

Verlag von Bangel & Schmitt.

1858.

MAY 12 1921

„Omnes res aut mancipi sunt aut nec mancipi“: das ist die römische Eintheilung der Sachen, die Ulpian in seinem liber singularis Regularum (Frg. Tit. XIX. §. 1) der Lehre „de dominio et adquisitionibus rerum“ vorangestellt hat: über die Grenzen und den Grund dieser Eintheilung ist seit Azo's Zeiten bis auf die heutige Stunde geforscht und gestritten, ohne dass sich eine der bisher aufgestellten Ansichten einer allgemeinen Anerkennung und Annahme zu erfreuen gehabt hätte. — Schon hierin dürfte die nachfolgende Untersuchung und ihre Veröffentlichung ihre äusserliche Rechtfertigung finden!

In der 1823 zu Frankfurt a. M. erschienenen Schrift von Manhayn: „Ueber den Ursprung und die Bedeutung der res mancipi und nec mancipi im alten römischen Rechte“ befindet sich ein Verzeichniss der frühern Arbeiten über unsern Gegenstand; da jenes Werkchen bereits aus dem Buchhandel verschwunden ist, so lasse ich das Literatur-Verzeichniss, sowie auch die dortige Quellen-Angabe hier folgen:

I. Literatur.

1. Azonis Summa in Cod. ad L. un. C. de usuc. transf. (7. 31). Par. 1577. Fol.
2. Cinus in Cod. ad L. un. C. de usuc. transf. (7, 31).
3. Caelius Calcagninus de Verb. Sign. in Opp. Bas. 1544. fol. (p. 354).

4. Ludow. Charondae Notae ad Ulp. Frg. XIX. §. 1 in Tractatu Tractatuum. Tom. I. p. 275.
5. Jac. Cuiacii Paratitla ad Tit. C. de usuc. transf. (7, 31). Neapol. 1722. fol. Tom. VIII. p. 1001.
6. Anton. Contii. Disp. iur. ciuil. lib. I. c. 12. Francof. 1595. 8. p. 78—88.
7. Claud. Salmasius de Usuris. Lgd. Bat. 1638. p. 213.
8. Wilh. Goesii. Vindiciae pro recepta de mutui alienatione sententia. Lgd. Bat. 1646. 8. p. 61 sq.
9. Jo. Vinc. Gravinae Orig. iur. ciuil. lib. II. c. 81. Venet. 1730. 4. p. 206 sq.
10. Ant. Schultingii. Jurisprud. vetus anteiust. Not. ad Ulpian. XIX. Lips. 1737. 4. p. 618 sq.
11. Corn. van Bynkershoek Opuscul. de reb. mancipi et nec mancipi; in Opp. uar. argum. Opuscul. II. Lgd. Bat. 1719. 4. p. 103—140.
12. Ch. Waechtler ad Bynkershoek de reb. manc. et nec mancipi; in Act. Erudit. Lipsiens. Suppl. Tom. VII. Sect. 7. p. 294—303.
13. Joh. Balth. a Wernher. Progr. de rebus manc. et nec mancipi. Vitenberg 1722. 4. Select. Obs. for. Tom. III. part. 1. obs. 13.
14. Dom. Brichieri Columbi Diss. qua perpetuum usucap. effect. dominium iuris quiritarii iure uulgo constitui euincitur; seu uindicatio quiritarii dominii in rebus nec mancipi, usucapione quaesitis etc. Vindebon. 1738. 4.
15. Alb. Diedr. Trekell. Tract. de orig. atque progressu testamentifactionis praesertim apud Romanos. c. 3. §. 8. Lips. 1739. 4. pgn. 69—72.
16. Franc. Carol. Conradi lib. sing. de veris manc. et nec mancipi rerum differentiis. Helmst. 1739.

17. Hamburgische Berichte von gelehrten Sachen vom Jahre 1740. S. 164—170.
(Auszugsweise auch in Hugo's civil. Magazine. Band II. St. 2. S. 57—66. Aufl. 3.)

18) Andr. Cl. Rossmann. Entscheidung der bisher unbeantworteten Frage: Was res mancipi und nec mancipi seyen? — In den Schriften der prüfenden Gesellschaft zu Halle Bd. I. Probe 4. Halle 1741. 8. S. 291—308.

19. Hamburgische Berichte von gelehrten Sachen vom Jahre 1741. S. 204—206. Auch bei Hugo civ. Mag. Bd. II. St. 2. S. 66—79.

20. Andr. Cl. Rossmanni Diss. de reb. manc. et nec manc. earumque mancip. coniect. Lugd. Bat. 1741. 4.

21. Gerh. Mermanni Diss. exhib. nonnullas de rebus mancipi et nec mancipi earumque mancipatione coniecturas. Lgd. Bat. 1741. 4.

22. Hamburgische Berichte von gelehrten Sachen vom Jahre 1742. S. 1—6. Im Auszuge bei Hugo civ. Mag. Band II. St. 2. S. 79—83.

23. Car. Ferd. Hommel. Diss. coniecturae de orig. divis. rerum in mancipi et nec mancipi. Lips. 1744. 4. und Opusc. Baruth. 1785. 8. Tom. I. p. 443 — 484. Auszugsweise in den Obseruat. historico-iurid. obs. 3. Lips. 1773. 8.

24. Fr. Es. a. Pufendorf de reb. manc. et nec manc. item de mancipationibus — Obseruat. iur. uniuers. Tom. II. c. 79. Hanov. 1748. 4. p. 291—337.

25. Edw. Gibbon the History of the decline and fall of the Roman Empire. Chap. 44. Lond. 1758. Tom. IV. p. 386. Deutsch und mit Anmerkungen v. Hugo, unter d. Titel: Ed. Gibbon's histor. Uebersicht des röm. Rechts. Göttingen 1789. S. 109.

26. Th. Max. Zachariae. Diss. I. et II. Coniecturae de reb. manc. et nec manc. Lips. 1807. Recensirt von Hugo in den Götting. gelehrt. Anzeigen v. 1807. St. 149.
27. Chr. Fr. Glück. Erläuterung d. Pandekten nach Hellfeld. Th. VIII. §. 577. Erl. 1807. S. 48—68.
28. J. C. F. Meister. Varronis atque Ulpiani in recensendis rebus mancipi, cum alter ab altero dissentire uideatur, inter se conciliandorum nouellam quandam rationem delineauit. Bresl. 1814. Darüber Hugo in den Gött. gel. Anzeigen v. 1814. St. 73.
29. Hugo. Geschichte des röm. Rechts. [nunmehr] 11. Aufl. S. 512.
30. Fr. Ballhorn gen. Rosen. Ueber dominium. Ein Titel aus Ulpian's Fragmenten für Schulmänner commentirt. Lemgo 1822.
31. Dernburg. Beiträge zur Geschichte der röm. Testamente. S. 169.

[Hieran schliesst sich nun die oben genannte Schrift von Manhayn; die neuere Literatur wird im Laufe dieser Abhandlung genannt werden; vgl. darüber auch Danz, Lehrb. d. röm. R. G. I. S. 192. Boecking, Inst. §. 73.]

II. Quellen.

A. Juristische.

1. Gaii Instit. Lib. I. §§. 6, 54, 119—123, 192; lib. II. §§. 7, 15—23, 25—27, 29, 40—45, 47, 80—85, 88, 194, 204; lib. III. §. 166; lib. IV. §. 131.
2. Ulpiani Fragm. Tit. I. §. 16; tit. XI. §. 27; tit. XIX; tit. XXIV. §. 7.

3. Pauli Sentent. recept. Lib. I. tit. 13. A. §. 4; lib. II. tit. 17. §. 3.
4. Caii Epitome Lib. I. tit. 6. §. 3.
5. L. 4. Cod. Theod. de donationibus (8, 12).
6. Lex Rom. Burgund. de donationibus. Tit. 22. (Schult. 23.)
7. Justinian. L. un. C. de nudo iure Quirit. tollendo (7, 25); L. un. C. de usuc. transform. et de sublata differentia rerum mancipi et nec mancipi (7, 31).
8. Theoph. Paraphr. lib. I. tit. 5. §. 4. tit. 12. §. 6; lib. II, tit. 1. §. 40. tit. 20. §. 2.

B. Nichtjuristische.

1. Plauti Curcul. Act. IV. sc. 2. v. 8 sq. Trin. Act. II. sc. 4. v. 19. Pers. Act. IV. sc. 3. v. 55. v. 61. Most. Act. V. sc. 1. v. 43.
2. Lucretii de Rer. Nat. III. v. 984.
3. Ciceronis de Or. L. I. c. 39. Top. c. 5. i. f. c. 10. c. 26. Caecin. c. 26. Mur. c. 2. Fl. c. 32. de Haruap. respons. c. 7. Off. lib. III. c. 16. Parad. V. c. 1. ad fam. lib. VII. ep. 30.
4. Varronis de re rust. lib. II. c. 5. s. 4. c. 7. s. 6. c. 9. s. 7. c. 10. s. 4. de lingua latina; L. VI. c. 5. L. V. c. 8.
5. Horat. Epist. L. II. Ep. 2. v. 158, 159.
6. Plinii Hist. Nat. L. XXXIII. c. 3.
7. Senecae Epist. 73.
8. Tacit. Ann. I. c. 73.
9. Gellii Noct. Att. lib. XX. c. 1. lib. XV. c. 26.
10. Festus v. nuncupata; v. censui censendo.
11. Boethius ad Top. c. 5. c. 10.
12. Isidori Origin. lib. V. c. 25; lib. IX. c. 4.
13. Simplicius apud Goesium. p. 76, p. 79.

Ulpian gibt folgende Aufzählung der R. M. (Frg. XIX. §. 1):

„Mancipi res sunt praedia in Italico solo tam rustica, qualis est fundus, quam urbana, qualis domus: item iura praediorum rusticorum, uelut uia, iter, actus, aquaeductus: item serui et quadrupedes, quae dorso colloue domantur, uelut boues, muli, equi, asini; ceterae res nec mancipi sunt; elephanti et cameli, quamuis collo dorsoue domentur, nec mancipi sunt, quoniam bestiarum numero sunt."

Es ist früher allerdings sehr bestritten gewesen, ob es ausser den von Ulpian genannten noch andere res mancipi gebe, ob mit den Worten „qualis" und „uelut" Beispiele eingeführt oder ob alle res mancipi genannt sein? Dieser Streit dürfte als beendet anzusehen sein; res mancipi sind nach jetzt wohl allgemeiner Annahme:

1) Italische Grundstücke
   (praedia rustica und urbana);
2) Sklaven;
3) einheimische Zug- und Lastthiere
   (quadrupedes quae collo dorsoue domantur: boues, equi, muli, asini);
4) Servituten an praediis rusticis.

Vgl. Danz Lehrbuch der Geschichte des röm. R. I. 193.
Puchta Inst. §. 238.
Böcking Inst. §. 73.
Schilling Inst. S. 228; dessen Bemerkungen S. 152.
Marezoll Inst. §. 84.
Christiansen Wissenschaft der röm. R.-Gesch. S. 355.
Walter Röm. R.-Gesch. 531 u. m. A.

Puchta a. a. O. zählt zwar zu den res mancipi freie Menschen, wenn sie in potestate, manu oder mancipio sind

und unter Umständen ein Vermögen (familia), nämlich bei Errichtung eines Testaments. Die Bezeichnung der freien Menschen als res mancipi ist unrichtig; denn hiermit sind sie unter die serui verwiesen; auch ist eine hereditas oder familia nicht eine res mancipi. vgl. Gai. II. 34. 17. 28. 30. Boecking a. a. O. Note 14 u. 15. Schilling Inst. S. 229 Note l; dessen Bemerkungen S. 159 ff.

Der Ausdruck Puchta's dürfte indessen nur ungenau sein, da er insofern richtig ist, dass die Mancipation bei personis in potestate, manu und mancipio und dem Testamente vorkommt, was Puchta hier allerdings mit dem Res-Mancipi-Sein zusammenstellt.

Ueber die Streitfrage zwischen Sabinianern und Proculianern und die dritte Ansicht Isidors (Orig. IX. 4. 45): ob die Zug- und Lastthiere von Geburt oder von dem Alter der Fähigkeit an, beim Ackerbau zu dienen, endlich ob nur die oben genannten oder alle Thiere, quae collo dorsoue domentur, res mancipi sein? vgl. Gai. I. 120; II. 15—17, 22. Puchta a. a. O. Note t.

Die schwierigste und wichtigste Frage, die aber auch die verschiedenartigste Beantwortung erfahren hat, ist nun:

Welches ist der Grund der Unterscheidung der res mancipi von res nec mancipi?

und: welches ist die juristische Bedeutung der Unterscheidung in Bezug auf die mancipatio?

Diese wird nämlich von Ulpian (l. c. §§. 3. 7) eine propria species alienationis rerum mancipi genannt und der traditio als propria species rerum nec mancipi entgegengestellt.

Die mannigfaltigen Antworten auf diese Fragen schreiben sich nach Puchta's Worten (a. a. O.) daher, „weil man nur darauf ausgegangen ist, das gemeinschaftliche Merkmal der res

mancipi gegenüber den res nec mancipi aufzufinden, und etwa ein solches, das jenen ein hinlängliches (politisches oder nichtpolitisches) Gewicht gebe, um ihre Hervorhebung erklärlich zu machen; aber damit sei das Problem nicht zu lösen, es komme vielmehr darauf an, den Zusammenhang jener als res mancipi hervorgehobenen Sachen mit der Mancipation zu ermitteln."

Bei der demnächstigen Aufzählung der frühern Ansichten über res mancipi und nec mancipi, die hierunter in aller Kürze geschehen soll, wird es zwar alsbald in die Augen fallen, dass nur zu sehr die äussern gemeinschaftlichen Merkmale der von Ulpian als res mancipi benannten Sachen hervorgesucht sind und dass darnach der innere Unterscheidungsgrund bemessen ist; indessen ging doch auch schon das Bestreben der oben genannten Schriftsteller dahin, den Zusammenhang der res mancipi mit der Mancipation zu finden. Das bezeugen z. B. die oben genannten Werke von Calcagninus, Cuiaz, Contius, Goesius, Gravina, Bynkershoek, Hommel, Zachariae und Manhayn, auch sämmtliche neuere Schriften über diesen Gegenstand; namentlich aber ist die von Puchta aufgestellte Ansicht:

> „Vielmehr sind res mancipi zu bestimmen als Gegenstände, die mancipirt werden können, so dass bei allen andern die Mancipation unanwendbar ist, keine rechtliche Wirkung hat"

eben diejenige, welche bereits Bynkershoek in seinem genannten Werke c. 7. c. 9 und Hommel l. c. c. 3 vertheidigt haben.

Andere erklärten freilich die res mancipi für solche, die mancipirt werden müssten.

Ballhorn-Rosen l. c. S. 89.

Rheinhardt Usucapion. Stuttg. 1832. S. 29. — — Schilling (Inst. S. 231. Note 1) dagegen meint: auch bei

res nec mancipi habe die Mancipation vorgenommen werden können.

Die verschiedenen bisher über den Grund der Sacheneintheilung in R. M. und N. M. aufgestellten Meinungen sind nun:

Charondas, Salmasius und Gravina sagten: R. M. sein die im gemeinen Gebrauche befindlichen; mancipium bedeute dominium.

Cuiaz: es sein res pretiosiores, quae ueneunt auro contra uel supra; mit ihm kommen überein: Merill. Obs. VI. 4; Verloren de reb. M. et N. M. traiect. 1839; Schilling Inst. §. 60, welcher aber die Kostbarkeit der R. M. in ihre Beziehung zum vaterländischen Boden setzen will.

Goesius lässt die Alienation der R. M. an Solennitäten geknüpft sein, die der übrigen auf den natürlichen Regeln beruhen, um die Peregrinen von jenen entfernt zu halten.

Nach Bynkershoek sind R. M. die edelsten Theile der römischen Reichthümer, besonders die für die Landwirthschaft; Columbus sah neben diesen Eigenschaften auf vielfachen Nutzen, festes und unveränderliches Eigenthum und leichte Retinirbarkeit, bei Mobilien auf Gegenwart und Möglichkeit des Ergreifens mit der Hand. — Derselben Ansicht ist Conradi, der jedoch Tauglichkeit der R. M. zur Landwirthschaft oder zum Kriege verlangt.

Unter den neuern steht Bernh. ten Brink (Diss. de hasta praecipuo apud Rom. signo, imprim. iusti dominii. Groening. 1839) diesen Ansichten am nächsten; er erklärt sich den Unterschied aus der gewöhnlichen Ansicht ungebildeter Menschen, grossen Gegenständen einen besondern Werth beizulegen — kleine Sachen, wenn auch von Werth, hätte man nicht so hoch geachtet, um bei ihrer Veräusserung Solennitäten anzuwenden, und so stimme z. B. die Eintheilung des Viehes in grosses

und kleines mit der in res mancipi und nec mancipi überein; die seruitutes praed. rust. sein ehedem für res corporales angesehen und als kleine fundi den grössern gleich behandelt worden.

Trekell: Vor Seruius Tullius habe man in Rom nur ungeprägtes Kupfer als Scheidemünze gebraucht; vom Staate sein die libripendes bestellt, und bei Gegenständen von höherm Werthe habe man Zeugen zugezogen; Seruius Tullius habe Geld prägen lassen und nebst mehren Gesetzen über Verträge auch diese Eintheilung festgestellt, weil man des Glaubens gewesen sei, Sachen von Werth dürften nicht ohne Solennität veräussert werden. — Später nahm Trekell in einer Recension der Rossmann'schen Ansicht (Hamburg. Berichte v. 1740. Hugo Magaz. B. II. St. 2) die Idee des Goesius zum Theil wieder auf, „res mancipi habe kein Fremder besitzen können"; während Rossmann auszuführen gesucht hatte: „wenn der Eigenthümer des Besitzes seiner Sache verlustig geworden, so habe er zu dessen Wiedererlangung die Vindikationsklage anzustellen und zu deren Durchführung den Beweis zu führen, dass er Eigenthümer d. h. unter Umständen: Erwerber dieser Sache sei; hierzu habe man sich der Zeugen bedient, die bei dem Mancipationsakte zugegen gewesen sein; der Zeuge müsse aber angeben, an welchen Zeichen er die Sache erkenne; da es nun Sachen gäbe, die von andern ihrer Art nicht zu unterscheiden wären, so habe man bei diesen die Mancipation nicht anwenden, sie auch nicht res mancipi nennen können. Unter diesen verstehe man die, welche durch gewisse Zeichen von andern zu unterscheiden wären, und über die man nach röm. R. das dominium quiritarium erhalten könne.

Ebenso entscheidet sich Ballhorn-Rosen.

Meermann nennt die R. M. diejenigen Dinge, die unmittelbar zum Ackerbau dienen und daher als Sachen von grös-

serer Bedeutung durch Mancipation veräussert werden können. Die gleiche Ansicht: R. M. sein Sachen, die in unmittelbarer Beziehung zum Ackerbau ständen, vertheidigen:

v. Savigny in der Zeitschr. f. gesch. R.W. V. S. 258.
Rein Röm. Privatr. S. 143.
Walter Röm. R.G. §. 535.
Schmidtlein im Archiv f. civil. Praxis IX. S. 173, 174. Note 9.

Hommel bezeichnet die mit der Hand im Kriege dem Feinde abgenommenen Sachen als R. M. Gibbon nimmt dieses mit dem Zusatze an: so oft sie verkauft worden wären, habe der Käufer Sicherheit dafür verlangt, dass sie Eigenthum eines Feindes und nicht eines Mitbürgers gewesen sein.

Pufendorf findet den Grund der Unterscheidung im Census, indem R. M. die in den öffentlichen Tabellen aufgezeichneten, alle übrigen R. N. M. gewesen sein. Die Sachen der röm. Bürger sein mit öffentlicher Auctorität veräussert worden, weil es im Interesse des Staates gelegen, dass das Eigenthum der Bürger nicht ungewiss sei und ihre Namen in den Tabellen verzeichnet würden. (Cic. pro Flacc. c. 32.)

Zachariä's Ansicht ist folgende:

„Die Eintheilung der Sachen in res mancipi et nec mancipi beruhe auf der doppelten Form derjenigen Contrakte, welche in der Uebergabe von Sachen bestanden hätten; die ältesten Contrakte sein die gewesen, welche in gegenseitiger Uebergabe (Tausch u. s. w.) bestanden, woran sich das Zuwägen von Kupfer geschlossen, was bald die gemeine Art der Veräusserung geworden. Dieser Contrakt sei nun doppelter Art gewesen — einfach: nexus per aes et libram, oder feierlich: mancipatio per aes et libram, vor Zeugen; wo die letztere Art angewendet worden sei, hätten nur specielle und universelle Gründe die Zuziehung von Zeugen aus Staatsrücksichten erheischt — ob-

iectiv wegen Wichtigkeit — subjectiv wegen Grösse des Nutzens einer Sache."

Hugo hat seine Ansichten über R. M. mehrfach geändert und zuletzt die aufgestellt:

„Alle res mancipi wären körperliche Sachen, der Art nach kostbar, der species nach leicht zu unterscheiden, und dann überhaupt den Römern schon in frühen Zeiten bekannt gewesen; wenigstens sei eins dieser Merkmale an jeder res mancipi zu finden."

Glück verlangt ebenfalls mehre Eigenschaften für eine R. M., „dass sie in ihrer Einheit sehr kostbar, leicht und lange wieder erkennbar sei und zugleich eine unmittelbare Beziehung auf den Ackerbau habe.

„Nur bei diesen Dingen sei es vernünftig gewesen, das Vindicationsrecht zu erschweren, und der Mühe werth, durch Herbeirufung von Zeugen die Veräusserung publik zu machen, damit kein Dritter von dem, welcher kundbar aufgehört habe, Eigenthümer zu sein, mehr betrogen werden könnte."

Dernburg endlich ist der Ansicht, dass die Römer mit den res nec mancipi eher in Verkehr mit andern Völkern getreten sein, als mit R. M. — daher bei diesen „eine mehr reflektirende Aufnahme des Fremden, mit Rettung des Nationellen."

Hieran reiht sich nun die Ansicht Manhayn's:

„Der Ursprung der res mancipi und nec mancipi sei so alt, als der Ursprung Roms; nach etruskischem Staatsrechte sei das eroberte Land Eigenthum des Staates verblieben, und unter den souveränen Theil des Volks zur blossen Benutzung vertheilt worden; es sei anzunehmen, dass dieser Grundsatz nicht minder bei dem edlern Theile der Beute (Gefangenen und Grossvieh) angewendet sei — dieses Princip sei durch die Aufnahme der, der Souveränetät untheilhaftigen Plebejer, deren Ansprüche we-

gen Theilnahme am Kriege man habe befriedigen müssen, dahin verändert worden, dass man einen Theil der öffentlichen Ländereien zum vollen Eigenthume verkauft hätte, was dann auch bei Sklaven und Grossvieh der gewöhnliche Ausweg gewesen sei — der Käufer der Beute sei manceps genannt, (von dem Emporheben der Hand bei diesem Kaufe, mancipium); daher der Name res mancipi d. h. Sachen, deren erster Erwerb nicht vorgekommen, weil sie im Kriege dem zuerst Zugreifenden vollständig zugefallen sein.

„Diese Verschiedenheit des ersten Erwerbs (eines mittelbaren oder unmittelbaren) und des Besitztitels (Eigenthum oder usus) habe eine verschiedene Vorschrift bei der Veräusserung nach sich gezogen; — ein bloss zur Benutzung verliehenes Grundstück habe anders veräussert werden müssen, als ein unmittelbar erworbenes Eigenthum, und die Veräusserung jener habe nicht besser vor der der res nec mancipi ausgezeichnet werden können, als durch die Oeffentlichkeit, deren Charakter der erste Erwerb schon an sich getragen. Desshalb und zur Vermeidung einer lex sei die mancipatio erfunden worden; — sie sei dann gesetzliches Erforderniss zur Uebertragung einer res mancipi geworden, womit die Pflicht zur doppelten Evictionsleistung stillschweigend verbunden gewesen; durch diese Strenge habe man sie vor der Tradition ausgezeichnet und zugleich den Grund ihres langen Bestehens in sie gelegt, woraus es sich erkläre, dass mit Entstehung des bonitarischen Eigenthums die Mancipation nicht verschwunden sei. — Endlich gesteht Manhayn auch den von Niebuhr hervorgehobenen Zusammenhang der Steuerbarkeit mit der Mancipation zu, meint aber, dass derselbe nicht durchgreifend vorhanden gewesen sei.“ — Bezüglich der servitutes rusticae bemerkt er: „erforderte die volle Uebertragung eines ganzen Grundstücks mancipatio, so erschien ihre Anwendung bei Veräusserung eines

Theils eines solchen nicht minder nothwendig, als welcher doch gewiss eine Servitut zu jener Zeit, wo die Abstraktion der Rechtsbegriffe noch nicht weit gediehen, angesehen worden; die Beschränkung dieses Erfordernisses auf die servitutes rusticae habe in dem Alter derselben, das den urbanis abgegangen, ihren Grund."

Nach Manhayn sind nun noch fernere Versuche gemacht, den Grund der Sacheneintheilung in res mancipi und nec mancipi aufzufinden, theils im Anschluss an seine Ansicht, theils unabhängig von derselben; besondere Hervorhebung in letzterer Hinsicht verdienen:

Die Ansicht Niebuhr's (Röm. G. 3. Aufl. S. 503, 5. Aufl. S. 254) „dass für die Steuerpflichtigen diejenigen Dinge, welche als Objecte des quiritarischen Eigenthums im strengsten Sinne res mancipi (i. e. mancipii) genannt worden: baares Erz, Häuser, ländliche Grundstücke, die Rechte, welche ihnen anhängen und ihr Beschlag, Sklaven, Last- und Zugvieh und Pferde im census begriffen waren — versteht sich; aber diese Angabe der Rechtsgelehrten möchte auch als Verzeichniss jener Klasse von Eigenthumssachen für die alte Zeit viel zu klein sein: Heerden von kleinem Vieh gehörten zur Landwirthschaft eben so wohl als Zug- und Lastvieh und die Uebertragung derselben wird mit nicht geringerer Förmlichkeit geschehen sein; obwohl es der Mühe nicht werth war, bei dem Verkauf einer einzelnen Ziege oder eines einzelnen Schaafes Wage und Zeugen zu gebrauchen — — Wenigstens möglich ist es, dass einstmals Alles, was nicht zum blossen, von der Republik oder Patronen eingeräumten Besitz gehörte, res mancipii war und hiess: ein Schiff ebenso wohl als ein Haus vor Gericht vindicirt werden konnte, — und dies Alles zu Capital berechnet ward."

Wie oben bereits angeführt, hat Pufendorf schon behauptet: res mancipi sein die Sachen, welche in den öffentlichen

Tabellen des census aufgezeichnet gewesen sein, wogegen aber Zachariä bemerkt, „dass die namentliche Aufzeichnung aller res mancipi beim census unerweislich sei, namentlich bezüglich der quadrupedes; nach Livius XXXIX. c. 44 sein auch res nec mancipi censirt worden; auch sei trotz dem Verschwinden des census der Unterschied zwischen res mancipi und nec mancipi bestehen geblieben."

Ferner führt Manhayn l. c. S. 54 gegen Pufendorf's Behauptung an, dass bei der öffentlichen Glaubwürdigkeit der tabulae censuales die Mancipations-Zeugen ganz zu entbehren gewesen wären — auch bei der Usucapion alle Solennität ausgeschlossen gewesen sei, also auch die censualische Aufzeichnung. — Ausserdem steht Niebuhr's Ansicht mit den Quellen im Widerspruche und es dürfte sich, wie auch Danz (Röm. R. Gesch. I. 195) bemerkt, nach ihr die Aufnahme der servitutes praediorum rusticorum unter die res mancipi nicht erklären lassen, da sie doch im census nicht zu einem bestimmten Werthe angegeben werden konnten.

Gegen Niebuhr's Behauptung: „baares Erz" sei res mancipi gewesen, bemerkt Göttling (Geschichte der röm. Staatsverfassung S. 125) gewiss sehr richtig: „dass dieses doch wohl gegen die alte Ansicht der Römer gewesen sei, die baares Erz bloss als Werthmesser der res mancipi gelten liessen, nicht aber selbst als res mancipi, weil Geld nicht durch Geld gekauft, während jede res mancipi durch Wage und Erz erworben werden konnte."

Huschke (Serv. Verfassung S. 567) hält übrigens die Niebuhr'sche Ansicht durch seine Auffassung der res mancipi, die weiter unten mitgetheilt werden soll, für widerlegt und bemerkt: „dass in späterer Zeit ebensowohl res nec mancipi als res mancipi im quiritarischen Eigenthume gestanden, und kein

Grund zur Annahme da sei, dass es nicht von jeher so gewesen." (Vgl. auch Ulp. XIX. §. 7. Vat. Frägm. §. 259. Gai. II. 196.)

v. Vangerow: „Ueber die Latini Juniani" S. 79 spricht sich dahin aus, „dass die res mancipi gerade diejenigen Sachen gewesen sein, in die das ältere Rom recht eigentlich seinen Reichthum setzte und die auch allein bei dem Census in Betracht kamen. Gerade deshalb sei der Staat bei einer Veräusserung derselben betheiligt gewesen und so habe der Grundsatz entstehen müssen, dass der frühere Eigenthümer so lange nach quiritarischem Rechte als solcher gelten solle, bis eine Umschreibung in dem Steuerregister erfolgt sei; diese sei also stets bei Veräusserung solcher Sachen nothwendig gewesen, sie habe aber auch genügen müssen, weshalb man nicht umhin könne, für die frühere Zeit eine abalienatio rerum mancipi per censum anzunehmen."

Ebenso hat bereits Hoepfner Commentar §. 279 unter Berufung auf die auch von v. Pufendorf und v. Vangerow angeführte Belegstelle Cic. pro Flacc. c. 32 darauf aufmerksam gemacht, „dass die res mancipi einzeln und namentlich in dem Schätzungsprotokolle aufgeführt, das übrige Vermögen des Römers dagegen nur in Bausch und Bogen eingetragen wurde."

v. Vangerow beruft sich zur Begründung seiner Ansicht ausserdem noch auf Festus („censui censendo agri proprie appellabantur, qui et emi et uenire iure ciuile possunt").

Es würde sich also fragen:

ob die res mancipi wirklich nur allein bei dem Census in Betracht kamen?

Danz a. a. O. bemerkt: „dass diese von v. Vangerow citirten Stellen zu viel beweisen, da alle beweglichen Sachen im Census angegeben werden mussten und somit in diesem

Sinne censui censendo waren, keineswegs aber auch, ohnerachtet dieser Angabe, res mancipi.“

In der Rede des Cicero pro Flacc. c. 32 sind die Fragen:

„sintne ista praedia censui censendo? habeant ius ciuile? sint, necne sint, mancipi? subsignari apud aerarium, apud censorem possint?

doch wohl mehr, als pleonastische Häufung, oder sollen etwa alle res, quae ius ciuile habent, res mancipi sein? Uebrigens wurden ja auch res nec mancipi beim Census angegeben z. B. ornamenta et uestes muliebres Liu. XXXIX, 44. Plutarch, Cat. mai. 18. [cfr. Huschke Serv. Verf. S. 506. Note 29. S. 522. S. 569. Note 86: „Bewegliche Sachen sind ihrer Natur nach sämmtlich censui censendo und iuris Quirit., wenn man sie nur erworben hat.“]

Göttling Geschichte der röm. Staatsverfassung S. 124 ist der Ansicht: „Res mancipi sind wohl ursprünglich alle den Römern bekannte Gegenstände des ältesten wahrhaft quiritischen Commerciums gewesen, welche durch das Mittel des aes graue, des ältesten röm. Geldes, bei der Mancipation oder feierlichen Veräusserung auf einen bestimmten namhaften Werth zurückgeführt werden können, bis Seruius Tullius sie für seinen Census genau einzeln selbst benannte; — diese sind dann nachher nach buchstäblichem Rechte die einzigen res mancipi geblieben, die man auf die angegebene Weise veräussern konnte, obgleich die steigende Bildung noch eine Menge andrer Gegenstände geschaffen hatte, wo kein Hinderniss der mancipatio vorhanden gewesen wäre.“

Die meisten Erklärungs-Versuche über unsern Gegenstand laufen darauf hinaus, dass die res mancipi wegen ihres grössern Werthes mit Bezug auf den Ackerbau ausgezeichnet sein; — vor der Besprechung dieser Auffassung sollen noch zwei ebenso unter sich als von allen andern verschiedene Ansichten er-

wähnt werden, die von Christiansen (die Wissenschaft d. röm. R.Gesch. S. 352) und von Huschke (Servian. Verfassung S. 249 fgg.).

Christiansen weicht zunächst von der gemeinen Annahme ab, mancipi stehe statt mancipii; — es sei vielmehr der Infinitiv mancipari gebildet von mancipere und res mancipi heisse: res mancipandae, Mancipirsachen, res mancipari solitae, debentes, consuetae. — In älterer Zeit sein nun diese niemals fest begrenzt gewesen, die Schriftsteller dieser Perioden hätten bald mehre, bald wenigere genannt — nach Gutdünken und Erfahrung; die der spätern hätten darnach ihre Entscheidung zu machen gehabt und diese sei wieder nach Gutdünken und Missverständniss ausgefallen; — Regel sei aber geworden, die Anzahl der res mancipi zu beschränken und in dubio contra zu entscheiden. Dominus legitimus sei der geworden, der eine Sache gekauft habe, die iusta causa a domino trans-[s. uenum]-data sei — eine solche iusta causa sei z. B. si quis testamento iussus sit dare oder daturum se spoponderit. „Sed non idem" fährt er fort, „obseruatur in rebus uenumdandis (tradendis); gebräuchlich sei bei gewissen Sachen, dass sie mancipirt werden müssten, das sei: „per aes et libram tradi, quod genus apud quosdam et inuenias nexu traditionem nominatam, cuius differentiae uix alia ratio esse uidetur, quam quod apud ueteres, has res mancipi esse, in usu erat"; — es habe manusfähige und nur nexible Sache gegeben — erstere solche, die man in der absoluten Gewalt gegen Alle, letztere solche, die man in absoluter Unterworfenheit gegen Einen gehabt habe —, dieser Unterschied liege hier zu Grunde, was daraus zu entnehmen sei, dass alle der damaligen Zeit bekannten entschieden als Species interessanten Sachen noch als res mancipi genannt würden, dass aber die mess-, zähl- und wägbaren Sachen res nec mancipi sein, und wornach dann und

dem ursprünglichen Begriffe von manus (Besitz und Recht) auf der Grenze zwischen beiden die wilden Thiere und das vagirende Heerdenvieh gestanden haben müsse. Denke man sich die Art des ältesten Verkehrs, so erscheine das Verzeichniss der res mancipi nicht zu klein, welches ja auch nur darnach gemacht sei, „was man vor Augen hatte, was mancipi solet in der täglichen Praxis."

Gegen die Annahme, mancipi sei = mancipari, spricht doch wohl zunächst schon die fehlerhafte und sonst nie vorkommende Construction; den Ausdruck: res tradi, emi etc. für eine Sache, die übergeben zu werden pflegt, gekauft werden kann, kennt die ältere und klassische lateinische Sprache nicht — auch haben Vossius (de arte gramm. III, 46) und Brisonius mancipi bereits für den contrahirten Genitiv erklärt, weshalb auch Göttling (a. a. O. S. 123. Note 2) nach der Vorschrift des Nigid. Figulus (Gell. XIII. 25) die Betonung der kurzen Penultima vorschlägt; in Vat. Fragm. §. 259 steht ausdrücklich: res mancipii; vgl. auch Puchta Inst. §. 238. N. r. Boecking Inst. §. 73. Note 3 („Christiansen hat die Erfindung gemacht, dass mancipi der Inf. pass. von mancipere sei; an die „unsinnigen Nachrichten der Alten" kehrt sich dieser bescheidene S. Aelius Catus nicht") und die dort Angeführten.

Wenn nun Christiansen zuerst behauptet, es sei kein innerer Unterschied zwischen R. M. und R. N. M., so kommt er schliesslich doch darauf, dass der Eintheilung ursprünglich der Gegensatz zwischen manusfähigen und nur nexibeln Sachen zu Grunde gelegen sei, was denn doch auf die Wiedererkenntlichkeit und Verfolgbarkeit der res mancipi hinausläuft, mithin auf die oben erwähnte Ansicht Rossmann's.

Huschke's eigenthümliche physiologisch-mystische Ansicht über den Unterschied zwischen res mancipi und nec mancipi folgt hier mit seinen eigenen Worten:

„Unserer ganzen Untersuchung der Servianischen Verfassung liegt der Gedanke zu Grunde, dass wir es in ihr durchaus nicht mit einer willkührlichen oder auch nur bewusst ausgedachten menschlichen Einrichtung, sondern mit einem Naturbilde zu thun haben, der Pflanze gleich aus des Schöpfers Hand hervorgegangen, und dass der Staat kein willkührlich beschränktes Abstraktum sei, sondern so, wie er sich in der Wirklichkeit gibt, als das ganze in Gott und der Erde wurzelnde, daher auch alle Vermittlungen mit jenen beiden Substraten einschliessende Dasein des universellen Menschen auch wissenschaftlich aufgefasst werden müsse. Diese Anschauung führt von selber darauf, dass, wie vermöge innerer Harmonie die Götter, Menschen und Thiere zum Staate verknüpft sind, auch die organischen Gesetze, welche wir beim Menschen finden, bei den überirdischen Wesen und den Thieren analog sich wieder finden; denn im Menschen, dem Gotte der Erde und damit dem Centrum der Schöpfung, sind alle Gegensätze zur Einheit vermittelt, welche von seinem Leibe aus zur Erde hin in Thieren und von seinem Geiste aus zum Schöpfer hin in geschaffenen Geistern gesondert sich darstellen. Thiere und Geister sind also nur wieder der Mensch selbst, nur in seinem Macrocosmus. — Die Thiere sind zu belebten körperlichen Wesen substantivirte Reflexe einzelner Seiten der leiblichen menschlichen Natur, um diese mit dem Erdboden zu vermitteln, aus dem der eine Grundbestandtheil unseres Wesens genommen ist“ — [im Verhältnisse zum Menschen kommen sie in zwei Seiten in Betracht, nach der priesterlichen Seite der Natur, weshalb bei den Juden die Eintheilung in reine und unreine, oder nach der königlichen Seite des Rechts, weshalb bei dem absolut politischen Volke der Römer die Eintheilung in mansueta und fera] — „Die menschliche Natur, rechtlich betrachtet hat zwei Hauptrichtungen. Der Mensch ist theils durch seinen Geist universaler Natur, worauf mittelbar eben der Staat beruhet; theils durch seinen, mit den Thieren gemeinsamen Körper, Einzelwesen; — dieselben beiden Richtungen, welche die Römer im Rechte, hinsichtlich des Ursprungs desselben mit ius ciuile und ius naturale, hinsichtlich seines Gegenstandes mit ius publicum und priuatum bezeichnen. Beiden Richtungen entsprechen nun auch gewisse Thiere (civile und natürliche). Wenn der Geist oder die wesentlich universale Natur des Menschen gerade fünf Classen zur Einheit verknüpft, so müssen in der Thier-

Welt, die der Reflex des Menschen im blossen Leben oder so zu sagen, der Mensch ohne Geist ist, und in welchem daher der innere Reichthum der Staats-Einheit des Menschen in die Vielheit ihrer Theile auseinanderfährt, eben so viele, jene animalisch darstellende Thiergeschlechter sein. — — Die den Volksklassen entsprechenden Thiere sind nun aber die res mancipi unter den Thieren, das heisst: solche Sachen und Thiere, welche durch civile Uebertragung im Staate natürlich erworben werden können. Einzeln und nach ihrer natürlichen Würde für den Staat geordnet, sind sie folgende: I. Bos. II. Bouigus (Boa) III. Equus IV. Mulus V. Asinus. — Aber warum sind diese gerade die civilen Thiere? — Diess vollständig zu erörtern, bedürfte einer weitläufigen politisch-physiologischen Abhandlung, welche die Natur jener Thiere selbst, das Verhältniss des universalen Menschen [insbesondere der menschlichen Hand mit ihren fünf Fingern, die in einer höhern persönlichen Sphäre genau jenen fünf Thieren in einer niedrigern Sphäre entsprechen, und zwar vom Daumen ausgehend in derselben Ordnung; doch auch die übrigen res mancipi haben in der Hand ihre persönlichen Vorbilder: die Person in dem Leben (wenn man will, der eignen Seele) der Hand: der Boden in der palma; die vier Servituten in den vier Hauptriefen, welche die Bewegung der Finger und der Hand beim Fassen oder Zusammendrücken im Innern der letztern bildet] zu ihnen und insbesondere die Natur der Bewegungen als des natürlichen Ausdrucks der Freiheit und folglich der höhern politischen Natur darzulegen hätte. — Hier mögen folgende Hauptsätze genügen: Eigentlich gibt es bloss zwei Sachen, in denen die universale Natur des Menschen unmittelbar ausgeprägt liegt, und die daher res mancipi sind: den Menschen selbst, insofern er dienend, das heisst, auf sächliche Weise in Betracht kommt, also die familia, namentlich den seruus und die personae alieno iuri subiectae, quae mancipantur, welch letztere nur nicht res, sondern personae mancipi sind; und den Erdboden, in so weit er den Staat lebendig begründet (für das römische Volk also, nachdem es seine volle Ausbildung erhalten hatte, das ganze Italicum solum). — — Aber auch der eger ist universaler Natur, und zwar noch früher und mehr als der Mensch selbst: denn er bedingt ja den Menschen in seiner ganzen, auch universalen Natur, indem der Mensch als Gesammtheit (Menschengeschlecht) ursprünglich von ihm entnommen ist und auch

„fortdauernd auf ihm für alle Aeusserungen seiner Freiheit (alles Handelns — daher ager) basirt und durch die Vegetation — seit der Staatenbildung vor allem durch das Getraide — im Dasein erhalten wird. Der Mensch hat somit seine civile Natur nach der leiblichen Seite hin theils in sich selbst, theils in dem Staatsboden, in dem letztern wieder insofern er theils sich auf ihm bewegt, theils ihm seine Nahrung durch Aufwühlen desselben abgewinnt. Diese Bewegung und dieses Aufwühlen ist aber nach der zwiefachen Natur des Menschen auch wieder zwiefach. Nach seiner singulären d. h. auf dem Körper beruhenden Natur, wo er also auch blos körperlich in Betracht kommt, ist es das gewöhnliche Gehen (oder vollständig: das Gehen, Reisen und Tragen), und das Aufwühlen des Bodens mit eigener Kraft, also das Graben, welches beides der Mensch mit den Animalien, die bloss Körper sind, gemein hat, und worin er, wie diese, sich selbst oder dem Boden mit seiner Kraft dienstbar ist — mit Recht; denn dem Körper ist es billig, mit eigener Anstrengung auf andere Körper oder sich selbst einzuwirken, da er nichts Besseres ist. Aber ebenso und noch mehr fordert der Mensch auch seiner universalen, auf dem Geist beruhenden Natur nach jene Bewegung und jene Erhaltung seiner selbst auf und durch den Boden; und da er, insofern er nach dem Adel seines Geistes in Betracht kommt, nicht dienen, sondern nur herrschen und sich dienen lassen kann (denn der Geist ist absolut besser, als das Körperliche) so muss diese universale freie Bewegung und Aufwühlung nothwendig nicht durch seinen eigenen Leib (der hier durch den Adel seines Geistes emporgehoben erscheint), sondern ausserhalb seiner durch eine andere Kraft bewirkt werden. Demnach findet sich in ihm seiner universalen Natur nach ein zwiefaches Desiderium, welches nothwendig gewisse Thiere zur Leistung jener Verrichtungen erheischt, und welches diese als Supplement seiner universalen Natur, mithin dieser selbst angehörig und folglich auch als res mancipi erscheinen lässt. Es bedarf theils eines Thieres zum Aufwühlen der Erde (armenta) theils solcher Thiere, welche dem Menschen in der Bewegung seiner selbst helfen (iuuant), indem sie ihm das Leibliche derselben abnehmen (iumenta). Das erste Thier ist einfacher Art, wie der Boden selbst, der ja als das substantiell unedelste Dasein alle individuelle Verschiedenheit ausschliesst, und es ist nach dem Zeugnisse der Natur und aller politischen Völker der Stier.

„Der iumenta dagegen müssen zwei Arten, die sich zugleich aber wieder zu einem dritten Thiere mischen, sein; denn der Mensch ist seiner geistigen Natur nach nicht bloss er selbst oder Person (familia) er hat auch Vermögen (pecunia) es sind ihm Sachen unterworfen; und so gibt es für ihn zwei Hauptarten von Bewegungen: das Gehen oder die persönliche Fortbewegung, worin die Person sich nur selbst dienen soll, und das Tragen (baiulare) oder die (persönlich-)sächliche Bewegung, worin es auf die fortzuschaffende Sache abgesehen ist und folglich die Person der Sache dient, und eine aus beiden gemischte persönlich-sächliche Bewegung, wenn die Fortbewegung zugleich der Person und der ihr dienenden Sache beabsichtigt wird, wie beim Reisen, wo man zugleich sein Gepäck trägt. Das für die erste Hauptbewegungsart geschaffene Thier ist nun das Pferd, das für die zweite der Esel und das für die aus beiden gemischte der Maulesel oder das Maulthier (jenachdem das Persönliche oder das Sächliche in der gemischten Bewegung überwiegt); denn das Pferd ist ebenfalls nach dem einstimmigen Zeugniss der Natur und der gebildeten Völker das an sich und eigentlich bloss zur Fortbewegung der Person selbst, bestimmte Thier, wie der Esel selbst der Lastenträger, das unedelste der iumenta, der Maulesel aber beides in sich als ein Drittes vereinigend, indem er Person und Gepäck zugleich trägt. —

„Mit diesen dreien ist aber die Zahl der iumenta nach der wahren Natur noch nicht geschlossen. Betrachten wir nämlich das Ackern, so lehrt die Erfahrung, dass der Stier allein nicht ausreicht, es zu verrichten; der Mensch muss nebenhergehen, die Stiere antreiben und mit eigener Hand den Pflug regieren. Dieses ist aber auch wieder Bewegung eines Körperlichen, die doch dem Menschen seiner universalen Natur nach völlig abgenommen werden soll. Es wird also offenbar noch ein iumentum erfordert, welches jene drei körperlichen Bewegungen beim Ackern und Eggen dem Menschen abnimmt und ihm blos die geistige Lenkung des ganzen Ackers überlässt. Dieses Thier finden wir nun jetzt nirgends mehr in der Schöpfung, dass es aber einst vorhanden gewesen, dass die Schöpfung, wie sie aus Gottes Hand hervorging, in diesem Stücke nicht unvollkommen geblieben sei, davon zeigt eine wenn auch dunkle Kunde in dem Buche der Wahrheit, welche uns meldet, dass einst in der ersten Kindheit des Menschenge-

„schlechts das klügste unter den Thieren des Feldes, also ein Vierfüssler, der dem Menschen auch in geistiger Gewandtheit am nächsten stand (und welche Verrichtung erforderte eine vielseitigere Geschicklichkeit, als jene des Pflügens?) um des Missbrauchs seiner Kräfte willen, die es dem ihm vermuthlich in der Geisterwelt entsprechenden gefallenen Geschöpfe zur Verführung des Menschen geliehen hatte, vom Herrn und Censor der Schöpfung seiner Würde unter den Thieren beraubt und aus einer der höchsten Classen unter die niedrigsten Thiere (die blossen uentre censi) versetzt wurde (I. Mos. 3, 1. 5. 14), was denn von selbst auch für den Menschen die Strafe zur Folge hatte, dass er nun mit Kummer und angestrengter eigener Arbeit sich vom Ackern nähren muss, so lange es Menschen auf der Erde gibt. Da wir nun für dieses Thier nach seiner ursprünglichen Beschaffenheit keinen Namen mehr haben, so ist es gestattet, einen solchen für unsern Zweck zu bilden, und wir haben es nach seiner Bestimmung Bouigus genannt; denn das bouem agere, was vermuthlich durch Rüssel und Stosszähne geschah, nach Art des Elephanten, der überhaupt bei den nicht politischen Völkern die Stelle der Ackerthiere, wie das Kameel die Stelle der jetzigen iumenta einnimmt, war die Hauptverrichtung dieses Iumentums, wozu das Halten des Pflugs, ohne Zweifel durch einen starken Schwanz bewirkt (wie dieser auch bei manchen Affenarten die Stelle der Hand vertritt) und das Tragen des Menschen auf einem dazu geschmeidigen Rücken, als Mittel zum Zwecke hinzukommen. — — — Diese Thiere entsprechen nun in der genannten Reihenfolge den fünf Bürgerklassen: der Stier nimmt die erste Classe ein, und ist gleichsam die classis schlechthin (armentum); — — der bouigus gehört als iumentum zu den vier folgenden Classen und macht also unter ihnen den Anfang; dann folgen Pferd und Maul, und die genannten stehen dem bos gegenüber wie die drei Classen der Cälianer der ersten Classe; der Esel entspricht deshalb der fünften Classe. — — Für die accensi gibt es kein entsprechendes Thier mehr, weil diese keine Classe mehr bilden; wohl aber erfordert dieser Zusatz (der accensi) zur fünften Classe eben so hier eine zwiefache Richtung im Geschlecht des Esels selbst; — — in der That hat nun auch dieses iumentum wieder das Eigenthümliche, dass in ihm der alte Esel und das Eselsfüllen oder der kleine und grosse Esel im Gebrauch geschieden sind — — (asellus und asinus). —

Ausser den fünf Classen der Assiduer enthält aber die menschliche Classenordnung auch noch die vier einzelnen Centurien der Handwerker und Spielleute, die also gleichfalls eine entsprechende Darstellung in der Sachenwelt erfordern. Nach diesen dürfen wir nun nicht lange suchen: das Römische Recht stellt sie uns vor die Augen in den vier seruitutes praediorum rusticorum, die auch res mancipi sind: dem iter, actus, uia und aquaeductus. — — Diese sind res mancipi, weil die Bewegung der körperlichen Wesen, die eigentlich mancipi sind, sie nothwendig voraussetzt, die Bewegung aber als das der absoluten Activität und Freiheit des menschlichen Geistes Entsprechende selbst die Seite ist, von welcher her die res mancipi solche sind — — —".

Bezüglich der weitern Fortführung dieser Ansicht muss ich auf das fünfte Capitel: („Thier- und Götterklassen") der Servianischen Verfassung von Huschke selbst verweisen; bemerkt sei nur noch, dass der Verfasser unter den „Zusätzen und Verbesserungen" S. 716 daselbst mit vollem Ernste nachgetragen hat: „er halte nach nochmaliger Prüfung für irrig, dass der bouigus mit dem Schwanze den Pflug geführt, und glaube vielmehr, dass ein Rüssel zu diesem Zwecke gedient habe; aus zwei Gründen: 1. weil das Thier um eine Stufe niedriger stehe, als der Mensch, und mit dem Os thun müsse, was der Mensch mit der Hand thue; 2. weil dies auch der Elephant bestätige, der ausser seiner Fähigkeit zum Ziehen, womit er den Stier vertrete, mit Rüssel und Stosszähnen wirke und ein reitbares Thier sei." —

Auch Eisendecher's (Entstehung des Bürgerrechts Hamb. 1820. S. 145) ist hier zu erwähnen: „Die röm. Plebs, wenn auch des Civilrechts unfähig, habe doch ius gentium gehabt — und so auch ein gewisses Analogon des Eigenthums, nicht aber Eigenthum nach Civilrecht; alles röm. Eigenthum sei nun anfänglich die Frucht des Krieges und der Beute gewesen; alle Eroberungen hätten dem Staate gehört, d. h. dem Populus, dem Complex der Patricier — nun sei aber weder möglich, noch

nöthig noch rathsam gewesen, den Soldaten, die hauptsächlich aus Plebejern bestanden, alle Sachen zu entziehen — die Bürgerschaft habe sich aber gewisse Sachen vorbehalten, die in kein dominium ex iure gentium kommen sollten, was dann eben Grundstücke, Sklaven, Pferde, Esel, Maulesel und grosses Hornvieh gewesen — der allgemeine Name res mancipi sei wohl erst später aufgekommen. — Zweck dieses Vorbehaltes sei gewesen, die Sachen, welche den Reichthum der damaligen Römer ausmachten, dem Stande der Patricier zu sichern." — Warum bei diesen und nur bei diesen Sachen die mancipatio vorkam, darüber spricht sich Eisendecher nicht aus; seine Darstellung ist übrigens gewiss nur eine durch die Quellen nicht unterstützte, vielmehr mit ihnen und der Geschichte im Widerspruch stehende Hypothese. Auch die Plebejer besassen schon in älterer Zeit res mancipi.

Vgl. auch Mommsen Röm. Gesch. 2. Aufl. 1. S. 77. Walter Röm. R.G. §. 34. Boecking Inst. §. 73. Note 25. („Erträglicher wäre die schon von Azo [Summa in Cod. VII. 31] und Cinus [zu ders. Const.] aufgestellte Ansicht: res mancipi sein die Eigenthums-Gegenstände der Römer, nec mancipi die der Provinzialen.")

Wir können uns nunmehr zu der Klasse der Auktoren wenden, welche den Unterschied der res mancipi und nec mancipi in der Wichtigkeit der erstern für und ihrer unmittelbaren Beziehung zum Ackerbau finden wollen.

Ausser den oben bei der Ansicht Meermann's Angeführten bekennen sich zu ihr auch Tigerström (Innere Gesch. d. röm. R. S. 282).

v. Savigny (l. c.) spricht sich dahin aus: „Gewisse Arten von Sachen sind ohne Ausnahme res mancipi, und zwar sind dieses solche, welche in unmittelbarer Beziehung auf Ackerbau stehen; dass Grundstücke zuweilen res nec man-

cipi sind, erklärt sich daraus, dass es nur die sind, die nicht im quiritarischen Eigenthume stehen können (Provinzial-Grundstücke)."

Walter dagegen meint abweichend, Servius Tullius habe, als er das Besitzthum der Plebejer zum quirit. Eigenthume erhoben, für den römischen Bauernhof die Mancipation als bedingende Form hierfür mit Rücksicht auf die Grundbücher festgestellt.

Rein hebt ausdrücklich hervor, dass nicht der hohe Werth, sondern nur die Beziehung auf den Landbau die R. M. auszeichne.

Offenbar muss und darf man den Vertretern dieser Ansicht zugeben, wie es auch von Danz a. a. O. geschieht, dass die hervorgehobene nahe Beziehung der res mancipi zum Ackerbau als Merkmal vorhanden ist; nicht aber der Zusammenhang mit der Mancipation, noch weniger ist dadurch erklärt, warum sie deshalb einer besondern Eintheilung, einer vollen Absonderung von allen andern Sachen gewürdigt sind.

Wenn Walter's Ansicht richtig wäre, dass Servius Tullius den Bauernhof und seine Pertinenzien der öffentlichen Grundbücher wegen unter die Mancipationsform gestellt habe — so liesse sich daher doch nicht das Gewicht dieser allgemeinen Eintheilung der Sachen in mancipi et nec mancipi res erklären, das könnte unmöglich eine so durchgreifende Unterscheidung herbeigeführt haben, wie sie uns in Ulpian's Worten entgegenspringt: Omnes res aut mancipi sunt, aut nec mancipi. — Da ferner ausser der Mancipation noch Wege waren, das quiritar. Eigenthum der res mancipi zu erwerben, so würde diese Bestimmung des Serv. Tullius nicht einmal eine volle Sicherheit für die Führung der Grundbücher abgegeben haben. — Ein weiterer Einwand gegen diese Ansicht wird unten noch erwähnt werden.

Wie oben bereits bemerkt, hat die Manhayn'sche Meinung auch ihre Vertheidiger und Fortbildner gefunden.

Dass res mancipi aus der Beute entstanden, ist schon vor Manhayn und schärfer, als er es wohl zuzugestehen scheint, aufgestellt, namentlich von Charondas, Hommel und Gibbon, weshalb ihm s. Zeit wohl nicht mit Unrecht die Priorität dieser Ansicht bestritten ist (vgl. auch Puchta Inst. §. 238. Note v).

„Mit einigen Modificationen" nimmt Danz [Röm. R.Gesch. I. 195] die Manhayn'sche Erklärung für die befriedigendste an; wir finden dort folgende Fortbildung dieser Darstellung: „Mancipatio sei die symbolische Volksversammlung, also sein die Veräusserungen der Gegenstände, für welche später die Mancipation verlangt sei, früher in der Volksversammlung vorgenommen; die einzige früher durch das Volk als Eigenthümer bewerkstelligte Veräusserung sei die Vertheilung der praeda; bei den Assignationen der praedia sei der Grundgedanke gewesen, dass man sie nur durch den Willen des Volks im Eigenthume haben könne: dieser Wille habe aber bei folgenden Veräusserungen nur durch Repräsentation der Volksgewalt auftreten können, was symbolisch durch die mancipatio, oder vor der vom Volke selbst gesetzten Repräsentation, dem Magistrate mit imperium, durch die in iure cessio geschehen sei.

„Mit den praediis rusticis hätten ihre Servituten, um die Benutzung jener zu ermöglichen, Hand in Hand gehen müssen; von den beweglichen Beutesachen sein Gefangene und Pferde nach bestimmten Quellenzeugnissen ebenfalls Eigenthum des Volks geworden, weshalb von ihnen dasselbe, was von den Grundstücken, gelte; bezüglich der muli, asini und boues müsse man per analogiam annehmen, dass sie als Beute dem Volke zugefallen und von diesem weiter veräussert sein."

Böcking führt an: „da nach der ursprünglichen nationalen Rechtsansicht der Römer alles Eigenthumsrecht von dem ex hostibus manu capere ausgehe, so sei offenbar, dass die res mancipationis oder mancipii eben die in dieser originärsten und vollständigsten Weise erworbenen Eigenthums-Gegenstände sein: [unde enim mancipatio dicitur, quia manu res capitur]."

Auch Ihering Geist d. röm. R. I. S. 103 ff. leitet das Eigenthum von der Erbeutung ab.

Walter (a. a. O.) macht den Einwurf, „dass es hiernach unerklärlich bleibe, warum nicht auch Schafe, Waffen und Kostbarkeiten zu den res mancipi gehörten? und wenn Böcking entgegne, die Waffen gehörten zum Manne und der ganze hostis mit den Waffen werde zum mancipium gemacht" — [wurde auch der erschlagene Feind mancipium?] — „so würden ihm schwerlich viele Leser glauben."

Zugegeben, dass man bei Danz (l. c. S. 197) eine befriedigende Erklärung der ihm anscheinend entgegenstehenden Quellenzeugnisse Polyb. X. 16. 19 und Liv. XXVIII. 28, und eine annehmbare Lösung zwischen Dion. VII. 63 u. Liv. IV, 28; V. 22 und Cic. ad Rull. II. 21 findet; so ist immer noch nicht erklärt:

> warum, wenn das Volk bei der ersten Veräusserung der Beute mitwirkte, sein Wille, seine Zustimmung auch bei allen folgenden auftreten musste?

Gab der erste Erwerb das gerade recht starke Eigenthum dem Käufer, so lag es am nächsten, dass dieser nun die freieste Disposition hatte, dass er sein Gut nun auch ganz zwang- und formlos weiter geben konnte; der Schluss ist ungerechtfertigt: weil das Volk zuerst Eigenthümer der Beute gewesen, so habe immerfort die dritte, vierte Hand nur mit seiner Bewilligung erwerben dürfen, (wogegen doch auch die Möglichkeit der Erwerbung durch usucapio spräche); eine solche Nachwirkung

eines ersten, aber vollständig erloschenen Eigenthums dürfte sich doch wohl weder rechtfertigen noch nachweisen lassen.

Puchta dagegen gibt folgende Darstellung des Zusammenhangs der res mancipi mit der Mancipation:

„Res mancipi sein diejenigen, die mancipirt werden konnten — bei jeder res nec mancipi sei mancipatio ohne rechtliche Wirkung; der Grund liege in der mancipatio selbst; bei ihr sei das manu capere der prägnanteste Theil und wo dieses nicht habe stattfinden können (bei Grundstücken, Rustikalservituten und familia), sei sie von Anfang an nicht angewendet worden, sondern erst später übertragen; von den res mancipi blieben also nur Menschen und die grössern Vieharten — Sachen, die bei der Beute vorkämen — und so sei die Mancipation jenem Kaufe aus der Beute nachgebildet: sowie diese durch natürliche Ergreifung in die Macht des römischen Volks gekommen wären, so sein sie durch eine civilrechtliche Ergreifung — mancipium — in die Macht des einzelnen Bürgers gekommen, und eben so auch von einer Hand in die andere; denn bei diesen Sachen sei es gestattet, ohne in iure cessio, durch eine ihrer ursprünglichen Erwerbung nachgebildete Sollennität in Gegenwart von fünf, den Umstand des Volks repräsentirenden Zeugen, das Eigenthum zu übertragen.

„Die Eigenschaft einer res mancipi habe damals nicht eine Einschränkung, sondern eine Erweiterung ihres Erwerbs bedeutet, die Befreiung von der Nothwendigkeit der in iure cessio; diesen Vortheil habe man endlich auch den Grundstücken zuwenden wollen, und deshalb die Mancipation auf sie ausgedehnt."

Nimmt man die res mancipi als Beutesachen an, so darf man mit Recht ausser dem von Walter gestellten noch den Einwand aufwerfen, inwiefern dann die Sohlstätten in Rom Beutesachen gewesen sein? — Auch sind die servitutes prae-

diorum rusticorum in dieser Stellung und Bevorzugung vor den Urbanal-Servituten nicht zu begreifen, da diese doch auch Qualitäten eines Prädiums sind, mit welcher Eigenschaft Boekking l. c. die Rustikal-Servituten in diese Stellung eingereiht wissen will.

Auch Puchta's Erklärung des Zusammenhangs der mancipatio mit R. M. langt nicht aus; denn er muss gerade von den bedeutendsten derselben absehen, um die mancipatio zu construiren, und sie dann schliesslich in das fertige Mancipations-Recht mit der ohne Beweis und innern Grund dastehenden Behauptung wieder hineinflicken: „man habe den Grundstücken, Servituten und der Familie dieselben Vorrechte zuwenden wollen, welche Sklaven, Pferde, Maulesel, Esel und Ochsen gehabt hätten."

Schon mehrmals ist vorhin von dem Zusammenhange die Rede gewesen, in dem R. M. mit der Mancipation stehen; was Sachen erwerbung anlangt, so kann sie hier jedenfalls vorkommen; für die Zeit Ulpian's und Gaius müssen wir dieses annehmen. Denn Ulpian nennt die mancipatio eine propria species alienationis rerum mancipi — im Gegensatze zur traditio, die eine propria species alienationis rerum nec mancipi sei, während er der usucapio und in iure cessio den Charakter als gemeinschaftliche Erwerbsarten für alle Sachen beilegt; man muss hieraus schliessen, dass, wie traditio für mancipable Sachen effektlos war, ebenso die mancipatio keine Wirkung für R. N. M. gehabt habe, ja bei ihnen nicht einmal zulässig gewesen sei; denn sonst wäre auch mancipatio eine communis alienationis species R. M. und R. N. M., wie usucapio und in iure cessio (Ulp. XIX. §. 2 sqq.); hiermit stimmt auch Gai. II. 29

überein: „sed iura praediorum urbanorum in iure tantum cedi possunt, rusticorum uero etiam mancipari.“ Nicht entgegensteht Tac. Ann. I. 73. vgl. Puchta l. c. §. 238. Note aa. [Ueber Plin. hist. nat. IX. 60 (35) soll weiter unten gesprochen werden] — vgl. noch Vat. Frgm. §§. 293. 311—313. Cic. top. 10.

Wir werden übrigens sehen, dass in der ältern Zeit ein anderes Verhältniss zwischen R. M. und der mancipatio bestanden hat.

Wenn die R. M. mit dieser Erwerbungs- bezw. Veräusserungsart nun in solchem genauen Zusammenhange stehen, so dürfte dadurch schon die Untersuchung gerechtfertigt sein, ob die Mancipation noch bei andern Gegenständen vorkomme? Freilich spricht Ulpian an der Stelle, wo er die R. M. und die R. N. M. behandelt, nur von rerum adquisitiones; desto eher hätte aber die Erwähnung, ja die ganze Beschreibung der mancipatio in der Lehre von den Personen, quae in mancipio sunt, wie sie uns Gaius gibt, auf Aufwerfung und Beantwortung dieser Frage führen sollen. Dieser Jurist beginnt seinen Institutionen-Commentar mit der Erklärung von ius gentium und ciuile, und dass es ad personas uel ad res uel ad actiones pertinere (§§. 1—8); behandelt dann die conditiones hominum, die serui, liberi: die iustae nuptiae, aus denen die liberi in potestate hervorgehen und gelangt in §. 116 ad eas personas, quae in mancipio sunt.

Statt aber eine Erklärung ex professo zu geben, was mancipium sei, zählt er nur dasjenige auf, was mancipationsfähig ist: (§. 117) omnes igitur liberorum personae siue masculini siue feminini sexus, quae in potestate parentis sunt, mancipari ab hoc eodem modo possunt, quo etiam serui mancipari possunt.

(§. 118) „Idem iuris est in earum personis, quae in manu sunt.“

Im §. 119 erhalten wir die Beschreibung der mancipatio und im §. 120 die Nachricht: „eo modo et serviles et liberae personae mancipantur; animalia quoque, quae mancipi sunt, quo in numero habentur boves, equi, muli, asini, item praedia tam urbana quam rustica.“

Diese Anordnung des Gaius bietet uns beachtungswerthe Punkte, einmal wegen der Zusammenstellung der personae in mancipio mit den res mancipi und dann Beider mit dem mancipari posse, wodurch die gleichmässige Beziehung dieser zwei Gruppen zu dieser Alienations-Art dargelegt wird. — Aus der Aneinanderreihung der §§. 116 u. 117 dürfen wir inzwischen nicht den Schluss ziehen: alle Personen in mancipio können mancipirt werden.

Dieses wäre falsch: nicht unbedingt Alles, was in mancipio ist, kann mancipirt werden, wie denn Gaius (IV. 75. 80) selbst die Uebertragung des mancipium zum Zweck der noxae datio versagt; vielmehr müssen wir als Ausspruch des Gaius annehmen:

> „was mancipirt wird, gelangt ins mancipium; die Mancipation erdulden aber personae in potestate und manu; sodann (res mancipi, nämlich) servi, praedia und bestiae, quae collo dorsoue domantur.“

Hätten wir von Anfang an die R. M. durch Gaius in dieser Zusammenstellung kennen gelernt, statt durch Ulpian, der sie uns isolirt und ohne Verbindung mit personae mancipi vorführte, so würde uns diese römische Anschauung und Eintheilung vielleicht weniger räthselhaft erschienen sein. Denn indem wir so noch Gegenstände zusammengestellt finden, die zu denen des mancipium gehören und bei denen sich jene propria species alienationis R. M., die mancipatio anwendbar findet, ist unserer Betrachtung ein grösseres Feld gewonnen; wir dürfen nunmehr untersuchen, ob sich eine gleiche charakteristische

Eigenthümlichkeit zwischen diesen beiden Classen der mancipationsfähigen Gegenstände herausfinden lässt, und in welcher Beziehung die Mancipation zu diesem ganzen Kreise, in dem sie angewendet wird, stehen kann und wirklich steht?

Ulpian spricht freilich nur von den rerum adquisitiones und lässt deshalb die Nicht-Sachen in mancipio weg; auf seinem Standpunkte konnte er eben nicht anders ohne Abschweifung, die nicht gerechtfertigt, wenigstens nicht nöthig war, und so blieb ihm, um die Lehre von der Erwerbung der Sachen darzustellen, nur der Weg offen, die Cardinal-Eintheilung an die Spitze zu stellen: omnes res aut mancipi sunt aut nec mancipi, — wie es denn von Gaius (II. 15 sqq.) auch wohl geschehen sein wird.

Was in manu und in potestate steht, kann mancipirt werden; dies ist der Ausspruch des Gaius. — Manus und potestas finden wir aber im familien-rechtlichen Verbande. — Die Familie ist bei den Römern der Inbegriff aller Sachen und Personen, die unter dem privatrechtlichen Willen, unter der Botmässigkeit eines selbstständigen, freien römischen Bürgers stehen. An Sachen gehören hierzu sein Besitzthum an Sklaven, Thieren und leblosen Gegenständen: an Personen, die mit ihm in „strenger“ (manus-) Ehe lebende Ehefrau, seine Kinder von dieser und die Kinder und Frauen seiner Söhne, sofern sie in der manus ihrer Ehemänner stehen; die letztern sind in patria potestate des pat. fam., die Ehefrau ist in manu; ausserdem gehören noch personae (libera capita) in mancipio zur Familie.

Diese wird nun zunächst begründet durch die Ehe, und die iustae nuptiae liberorum quaerendorum causa geben dem Manne die umfassendsten Civil-Rechte, nicht allein auf das Vermögen und den Erwerb, sondern auch auf die Person der Frau. Ueber diesen Punkt, namentlich ob dem Manne an der Frau und —

wovon demnächst die Rede sein wird — an den Kindern Eigenthumsrechte zugestanden hätten? herrscht zwar Streit, es wird sich jedoch kaum leugnen lassen, dass wenigstens dem Eigenthum sehr nahe kommende Rechte dem pater fam. zustehen, sowie dass die Römer selbst die Grundsätze über Eigenthumserwerb und Verlust bei Frau und Kind angewandt haben; so die Berührung der Frau mit der hasta coelibaris — dem signum dominii — [vgl. Festus s. h. u.]; so die Möglichkeit der Erwerbung der Frau durch usus, wenn sie im ersten Jahre des Zusammenlebens mit dem Manne nicht das trinoctium absentiae wahrte (Gai. I. 11. Serv. ad. Georg. I. 31. Gell. III. 2. Macrob. Sat. I. 3.); so selbst die Begriffe der traditio bei der Coemptions-Ehe; — so war ja die Frau nicht uxor, sondern pro uxore, so lange nicht die eheherrliche Gewalt erworben war — (Cic. top. 3, 13. vgl. Mommsen R.G. I. S. 54.) und hierher gehört auch das freilich, aber mit Unrecht bestrittene Recht des Mannes, die Frau zu mancipiren (Gai. I. 115. 118. 166. Plut. Cat. min. 25. vgl. Walter röm. R.G. §. 480. N. 33.).

Was die Kinder anlangt, so gehören diese nach natürlichem Rechte der Mutter, der sie auch zu folgen haben; der Erzeuger hat als solcher und durch die Zeugung keine Rechte, was die Römer selbst anerkannt haben (vgl. Gai. I. 55. 87. Ulp. V. 1.). Wo aber die Mutter in der manus des Mannes steht, diesem also Alles zufällt, was die Mutter erwirbt, da — aber auch nur hieraus lässt es sich nach strenger Anschauung erklären, wie ohne Zwang des Gesetzes der pat. fam. die Rechte an den Kindern hat, die ihm das röm. Recht an ihnen anerkannte; dass diese Eigenthumsrechte waren, lässt sich mit Grund nicht bezweifeln; der Vater hatte das ius exponendi — [sonst wäre die religiöse Untersagung der Aussetzung aller Söhne (excepto ad deformitatem insigni filio. XII. Taf.)

und der ältesten Tochter und die spätere gänzliche Aufhebung dieses Rechts unter Valentinian III. l. 2. C. de inf. exp. (S. 52) nicht erklärlich]; er hatte das Verkaufsrecht (endo liberis iustis utile necis noxaeque potestas ei [patri] esto. XII. Taf.) und endlich das der noxae datio.

Ein wirkliches Verkaufen des Kindes konnte selbst noch später in der Art vorkommen, dass dem Verkauften nullum esset postliminium (Cic. de orat. I. 40) und nimmt man mit Göttling (Gesch. der röm. Staatsverf. S. 105) an, dieses Verkaufen mit Absorbirung der Freiheit und Civität sei nur von einem Verkaufen ins Ausland zu verstehen, welches dem Vater überlassen sei, wenn sein Sohn die Kriegsdienste verweigert hätte, so zeigt sich hierin recht eigentlich, dass nur aus politischen Gründen die Kinder nicht als Sachen betrachtet wurden; dass in der patria potestas aber die Macht dazu lag.

Wenn sich die spätere Auffassung auch dagegen sträubte, Kinder und Ehefrauen als Gegenstände des Eigenthums anzusehen; wenn politisches Interesse und religiöse Sitte ihnen eine Stellung anzuweisen bestrebt waren, in der ihre menschliche und somit politische Seite Anerkennung und Würdigung finde, so kann das auf das Vorhandensein von Privatrechten keinen Einfluss üben; in seinem Hause war und blieb der pat. fam. unumschränkter Herr, die strengen Rechtssätze konnten sich nur im Laufe der Zeit mildern, wie es denn auch geschehen ist, ohne dass sie dadurch vollständig verwischt wären. Was nun Weib und Kind erwarben, gehörte ipso iure dem Hausvater; nur darin hatten sie vor dem Sklaven den Vorzug, dass sie in civilrechtlicher Hinsicht die Fähigkeit hatten, dereinst — finito iure patr. fam, — Vermögen und Rechte zu erwerben, sofern nicht noch ein alienum ius über ihnen stand, was ja bei der Frau in manu des fil. fam. und den liberi capiti in mancipio der Fall war.

In politischer Beziehung standen ihnen Rechte zu; hiermit ist aber das obenangestellte civilrechtliche Verhältniss nicht unvereinbar, da eine Einschränkung von Rechten noch nicht deren Aufhebung in sich schliesst. Vgl. auch v. Savigny, System I. 358. 360. III. 2. Walter röm. R.-G. §. 476. Mommsen Röm. Gesch. I. S. 53ff. Höpfner Commentar §. 99 und die dort Angeff., gegen obige Ansicht aber Böcking a. a. O. §. 47. Zimmern Gesch. des röm. Privatr. I. §. 179 und die dort Angeff.

Ausser diesen personae standen aber in der Familie des Römers noch die libera capita in mancipio, solche ehedem liberae personae alieni iuris, die vom pat. fam. mancipirt worden waren; mit welcher Wirkung dieses geschah — um damit hier fortzufahren — darüber geben uns Gaius im Inst. Comment. Ulpian in seinen Frgm. und die Rec. Sent. von Paullus folgende Auskunft:

(Gai. I. 116—123. II. 260) „mancipati seruorum loco constituuntur — sie erlangen, sowenig wie diese, Familienrechte in der Familie des Mancipatars, und die Fähigkeit, Erbschaft und Legate zu erwerben, nur mit der libertas; sie haben aber das Recht, der Erbschaft zu entsagen, welches den Sklaven abgeht: — der mancipatus ist nicht suus heres seines Herrn.

(Gai. I. 132. 134) mancipati filii kommen durch eine dritte, filiae und nepotes durch die erste Mancipation aus der patria potestas des pat. fam. (§§. 138—140 ibid.) ihre Freilassung kann uindicta, testamento und censu geschehen, durch letztere jedoch nicht, wenn sie ex noxali causa oder unter der Bedingung der remancipatio an den Vater ins mancipium gegeben sind.

(§. 141 ibid.) sie sind zwar seruorum loco, wegen schmachvoller Behandlung derselben kann aber die actio iniuriarum

gegen den Herrn angestellt werden (nach Böcking Inst. §. 48. Note 12 jedoch nur von dem, der sie ins mancipium gegeben hat, oder von ihnen selbst, nachdem sie sui iuris geworden).

(Gai. II. 86, 90. Ulp. XIX. §§. 18, 19) wie Hauskinder und Sklaven erwerben sie für den Herrn (die proprietas stets, ob auch possessio? ist bestritten, weil sie selbst nicht in dessen Besitze sind).

(Gai. II. §. 96) ihnen kann nicht in iure cedirt werden (cum enim istarum personarum nihil suum esse possit, conueniens est scilicet, ut nihil suum esse per se in iure uindicare possint).

(III. §. 114 ibid. vgl. Huschke, Gaius S. 70) da der mancipatus, dem Sklaven gleich, ohne Privatrecht ist, so ist jede von ihm geschlossene adstipulatio ungültig;

(§. 163 ibid.) im Uebrigen obligirt er den Herrn durch Vertrag und Delikt (vgl. Böcking Inst. §. 48 (2) u. §. 46. Note 5).

(Paul. rec. sent. V. 1. §. 1. u. 2.) die geschehene Uebergabe ins mancipium praeiudicirt dem Status der Ingenuität nicht; die Mancipirten können nicht verpfändet werden, jedoch findet die operarum conductio bei ihnen Statt. — Eine Uebertragung des mancipium zum Zweck der noxae datio ist unstatthaft (Gai. IV. §§. 75. 80). — Der Tod des Herrn endigt das mancipium nicht. — Ob die Kinder des mancipatus in mancipio des Herrn sein? war Streitfrage zwischen Proculianern und Sabinianern — zur Zeit des Gaius war es (wohl gegen das jus strictum) verneint.

Dies sind die Wirkungen der mancipatio bei der Uebergabe einer persona libera in potestate ins mancipium; dass diese uenditio, wie sie in den XII Tafeln und bei Paullus l. c. genannt wird, bei filii und filiae fam., auch nepotes vorkommen konnte, unterliegt keinem Zweifel; ob aber bei der Ehefrau

in manu, ist bestritten. Dass bei der Letztern eine Mancipation zum Zwecke der Remancipation vorkommen konnte, kann man nicht leugnen; für die ältere Zeit dürfte auch wohl das Recht zur Mancipation überhaupt anzunehmen sein, wenn es auch aus Scheu vor der öffentlichen Meinung und Sitte noch so selten ausgeübt sein sollte (s. die S. 37 oben angeführten Belegstellen), sowie sie denn, wenn auch in andrer Form und mit mildern Wirkungen, bei der Schliessung der Ehe durch coemptio vorgekommen ist.

Vgl. Gai. I. 113. Serv. ad. Georg. I. 31. ad Aen. IV. 103; 204. Boeth. ad Top. 3. Isid. V. 24. Cic. pro Mur. 12. de orat. I. 56. Walter röm. R.G. §. 480. Rein Röm. Privatr. S. 178. Dagegen aber Böcking Inst. I. §. 46, [welcher bei der Coemption einer filia fam. die Mancipation der Person zugibt, in den sonstigen Fällen aber nur die ihres Vermögens annimmt] und Huschke Studien S. 200. — Dass die Wirkung der Mancipation bei der Coemption der Frau von der gewöhnlichen verschieden war, berichtet Gaius selbst l. c. §. 123: si tamen quaerat aliquis quare citra coëmptionem feminae etiam mancipentur; ea quidem quae coemptionem facit, capite deminuitur, sed seruilem conditionem apud coemptionatorem non patitur: e diuerso mancipati mancipataeue seruorum loco constituuntur rel. — Bekanntlich kam übrigens die Mancipation bei Frauen matrimonii und fiduciae causa (tutelae evitandae und testamenti faciendi gratia) vor.

Vgl. Rein a. a. O.

Wie wir so eben ausführlich gesehen haben, wirkte die Mancipation in einzelnen Fällen ein seruorum loco esse; in andern — den zuletzt angeführten — war die Wirkung gemildert. — Dieses würde übrigens ein anderweiter Verkauf auch hervorgebracht haben, so dass uns bei der Mancipation also keine eigenthümliche Wirkung entgegentritt.

Fernere Anwendung derselben zeigen uns die emancipatio der Kinder und das nexum; über die Natur des letztern herrschen verschiedene Ansichten, bestritten ist namentlich, ob dabei eine Selbstmancipation vorkommen könne? — Gewiss ist, dass die Form des Mancipations-Aktes beim nexum gebraucht wird — das Weitere mag vorweg dahin gestellt bleiben. (Vgl. die ausführlichen Nachweisungen in Danz röm. R.G. II. S. 85.)

Die Mancipation wirkte — wenn wir zunächst noch bei den mancipabeln Personen stehen bleiben wollen — ein Heraustreten aus dem bisherigen [Vermögens bezw.] Familienverbande und das Hineintreten in einen andern; — sie setzte Eigenthum oder dem Eigenthume höchst nahe stehende Rechte voraus: alles dieses bietet nichts besonders Auffälliges.

Bringen wir aber die bisher näher besprochenen Objekte der Mancipation, d. h. die Personen, die möglicherweise Objekt der mancipatio werden können, mit denjenigen Sachen zusammen, deren propria alienationis species eben diese mancipatio ist, so erscheint uns folgende Gruppe von Gegenständen:

Hausfrau,
Kinder und Enkel,
Knechte,
Sklaven,
Wohnung,
Nutzbare Grundstücke,
Last- und Zugvieh.

„Vater und Mutter, Söhne und Töchter, Hof und Wohnung, Knechte und Geräth — das sind die natürlichen Elemente, aus denen überall, (wo nicht durch Polygamie die Mutter als solche verschwindet), das Hauswesen besteht.“ (Mommsen a. a. O. S. 44).

Der Inbegriff der Haushörigkeit, beschränkt jedoch auf das Fundamentale, Nothwendige, das, ohne welches das Haus im Allgemeinen nicht bestehen kann, ohne fremder Hülfe zu bedürfen; diese Elemente des Hauswesens treten uns hier im Rechtsgebiete entgegen.

Dass wir hierbei aber den pater fam. nicht finden, den Mommsen in der oben mitgetheilten Stelle anführt, darf uns nicht befremden, denn wir haben es hier mit der civilrechtlichen Auffassung zu thun, wo der pat. fam. als der subjective Inhaber des Hauses dasteht, von dem als Objekt eines Vermögensrechts ohne Zerstörung des Begriffs der Familie nicht die Rede sein kann.

Wollen wir aber die Selbstmancipation beim nexum zugeben, so dürfen wir auch den pater fam. mit unter die mancipabeln Gegenstände rechnen, und in diesem Falle wäre die Gruppe gerade so vollständig, wie sie der genannte Geschichtsforscher vorführt. Gibt man aber auch nur die Anwendung der Form zu, die für die Mancipation so bezeichnend ist, so finden wir sie doch wieder bei einem Elemente des Hauswesens.

In einem Besitzthume, in dem sich die oben zusammengestellten Gegenstände befinden, ist an und für sich zur Fristung des Lebens und zum selbstständigen Fortbestehen nichts weiter nöthig, als der Gebrauch dieser Gegenstände und ihre Anwendung; ja die Sklaven und Thiere sind eben nur nothwendig, um das Feld bebauen zu können, und so erscheint uns diese Gruppe in dieser Hinsicht gerade in der Weise begrenzt, dass sie Grund und Boden nebst dem umfasst, was nöthig ist, um diesem die Lebensmittel abzugewinnen; Geräth zur Beackerung des Bodens ist kein principales Erforderniss, weil es von dem Menschen und aus dem, was der Boden hervorbringt (Holz, Stein und Erz) geschaffen werden kann.

Dieser Kreis ist nun, wie schon gesagt, auf das Nothwendige, Fundamentale beschränkt.

Nicht aber ist es darnach bemessen, was ein gewerbe- handel- oder kriegführendes Volk nöthig hat, sondern darnach, was das Haus und die Gemeinde eines ackerbautreibenden Volkes erfordert. Das aber bedarf wohl keiner weitern Beweisführung, dass die Römer gerade in älterer Zeit ein ackerbauendes Volk gewesen sind.

„Sage und Glaube, Gesetze und Sitten knüpfen bei den Italikern durchgängig an den Ackerbau an; nichts ist dafür bezeichnender als die enge Verknüpfung, in welche die älteste Culturepoche den Ackerbau mit der Ehe wie mit der Stadtgründung setzte; so sind die bei der Ehe zunächst betheiligten Götter in Italien die Ceres und Tellus (Plutarch Romul. 22; Seruius zur Aen. 4. 166; Rossbach röm. Ehe S. 370. 301); ja die älteste römische Eheform, die confarreatio entnimmt ihren Namen und ihr Ritual vom Kornbau. Die Verwendung des Pflugs bei der Stadtgründung ist bekannt.“ (Mommsen a. a. O. I. 21. s. auch noch S. 171. 179).

Wir können nicht die Merkmale des Kriegs, der Beute bei den mancipationsfähigen Gegenständen wiederfinden; auch nicht die des Bauernhofes ganz allein, da dann die praedia urbana nicht darunter sein könnten. Der Natur der Sache nach aber liegt die Beziehung auf den Ackerbau sehr nahe; sie spricht sich namentlich in der Stellung der Servituten unter res mancipi überzeugend aus; durch die Servituten werden die Grundstücke nutzbar, der Ackerbau auf ihnen möglich: denn auch im spätern Rechte ist der Charakter der Praedialservituten geblieben, dass sie nur bei Vicinität und utilitas, also gewissermassen bei Nothwendigkeit für das praedium dominans bestehen können: von selbst ausgeschlossen sind in diesem Kreise die Urbanalservituten, denn ohne sie kann ein Haus be-

stehen und bewohnt werden — aber ohne Wasserleitungs-, ohne Trift- und Wege-Recht können weder die im Gemenge liegenden noch die abgeschlossenen Grundstücke und Wohnungen benutzt werden.

Die einheimischen Zug- und Lastthiere stehen je nach der verschiedenen Möglichkeit, sie zu gebrauchen, und der Landesbeschaffenheit in nothwendiger Beziehung zum Ackerbau: — und hieraus lässt sich auch erklären, warum von einzelnen römischen Juristen behauptet wurde: erst dann sein sie res mancipi, wenn sie das Alter erreicht hätten, um beim Ackerbau dienen zu können. Ohne dieses hierher zu beziehen, wäre es nicht begreiflich, wie diese Controverse entstanden wäre. Dass Elephanten und Cameele, obgleich sie die äussern Eigenschaften der res mancipi hatten, nicht zu diesen gerechnet wurden (wie es Manche gethan haben mochten) müssen wir daraus erklären, dass diese Thiere eben kein Element des Hauswesens bildeten, dass sie für den Ackerbau nicht nothwendig waren und vielleicht nur die einheimischen in einzelnen Beziehungen hätten ersetzen können; eine Ersetzung konnte aber nicht nothwendig erscheinen, so lange eine Art der einheimischen Thiere nicht ausgestorben, also keine Lücke in den Elementen des Hauswesens entstanden war.

Die servi und mancipati sind eben Knechte, Dienstleistende und stehen in dieser Beziehung nur durch grössere Fähigkeit über den andern Aushelfern; auch sie sind nothwendig im Hauswesen. Nur darf uns diese hauptsächliche Beziehung zum Ackerbau nicht verleiten, darin und namentlich in der Beziehung zum Bauernhofe ausschliesslich den Charakter der mancipabeln Gegenstände zu finden, [wie es ausser den bereits Genannten noch von Mommsen a. a. O. I. 142. Anm. geschehen ist].

Wie oben gezeigt, sind wir berechtigt, die hervorgehobenen Gegenstände als zusammengehörig zu betrachten, weil bei ihnen

und nur bei ihnen eine und dieselbe civile Veräusserungs- bezw. Erwerbungsart vorkommen kann.

Gegen diese Ansicht und zur Begründung der Behauptung, dass auch ausser den mehrgenannten Gegenständen noch andere einer Mancipation fähig wären, hat man sich zwar auf Plin. hist. nat, IX. 60 (35) berufen, welcher von Perlen erster Grösse sagt: „et hoc tamen aeternae prope possessionis est, sequitur heredem, in mancipatum venit, ut praedium aliquod —". Allein diese Stelle liefert diesen Beweis nicht; verschiedene Auslegungen derselben finden sich: bei Dirksen verm. Schriften 1841 S. 78. (es sei hier eine Gesammtmancipation anzunehmen); Huschke Ztschrft. f. gesch. R.W. XII. Nr. 9 (in manc. venit ut praed. aliquod bedeute die Tauglichkeit der Perlen, für die Verpflichtung eines manceps gegen den Staat statt der üblichen praedia als Sicherheit zu gelten) und Rudorff Minuc. scat. int. Gen. et Vit. dicta (1841) und Böcking a. a. O. §. 73. Note 16. Uebereinstimmend mit diesen beiden Letztern darf man behaupten, dass wir hier nur einige emphatische Redensarten des Plinius vor uns haben, der den hohen Werth einer seltenen Perle so beschreibt, wie wir sagen würden: diese oder jene Pretiose ist ein Familienstück, sie bleibt bei Haus und Hof, geht über auf Kind und Kindeskinder; — das „sequitur heredem" ist doch auch gewiss nicht buchstäblich zu nehmen; denn wäre sie im Nachlasse des Erblassers, so ginge sie ad heredem, wie jede andere Kleinigkeit, und das wäre eben nichts Auffallendes; sollte es aber heissen, der Besitzer müsse sie seinem Erben hinterlassen oder der Erbe könne sie auch im Falle einer vorgefallenen Veräusserung rechtlich zurückfordern, so wäre dies „sequitur heredem" offenbar falsch. Der Sinn dieser Stelle ist der angegebene: eventuell würde dieser Ausspruch eines nicht juristi-

schen Schriftstellers doch gegen die bestimmten Zeugnisse der Juristen nichts beweisen.

Wir können also gewiss die Behauptung aufstellen, dass die Mancipation nur bei den schon mehrfach zusammengestellten Gegenständen vorgenommen werden durfte: sie sind der elementare Inhalt des Hauswesens, von nicht juristischen Schriftstellern [Liu. XXXIV. 7. Gell. XVIII. 6. Serv. Aen. XI. 476. Sen. exc. contr. III. 3. Non. V. 28] mit Beziehung auf das ius patris fam. häufig „mancipium" genannt: welches Wort übrigens im juristischen Sinne von den allein dienenden, ohne eigenes Recht in der Familie befindlichen Gegenständen gebraucht wird.

Die Mancipation bewirkte stets das Heraustreten eines Gegenstandes aus dem bisherigen Familien- bezw. Vermögensbande, das Hineintreten in ein neues, andres: scheiden wir aus dem Kreise der mancipabeln Gegenstände diejenigen aus, welche in späterer Zeit ganz gewiss nicht mehr als Sachen betrachtet sind, so bleiben allein die res mancipi zurück, zugleich als von allen Sachen die einzig mancipationsfähigen. —

Dass dieses Fundamentalgut des Hausstandes aber von hohem und höchstem Werthe für jedes Individuum, dass es selbst Bedingung für Gemeinde und Staat ist, liegt offen zu Tage.

Auf diese Merkmale, den Werth der res mancipi überhaupt und für den Ackerbau, für den Einzelnen wie für den Staat laufen dann allerdings die meisten der frühern Erklärungen hinaus ohne dass sie uns den Grundcharakter der römischen Sacheneintheilung zeigen.

Mit unsrer bisherigen Auffassung stimmt im Grundgedanken, Esmarch (röm. R.G. S. 108) — übrigens ohne nähere Begründung der Ansicht, die denn doch sammt den Literatur-Angaben seinem Werke sehr zu wünschen wären.

Lange, Röm. Alterthümer S. 113 — (worauf ich erst

während des Druckes dieser Abhandlung durch die Vering'sche Recension in den Heidelberger Jahrbüchern [LI. Jahrg. Nr. 18] aufmerksam gemacht wurde) hält res mancipi ebenfalls für römisches Familiengut; wie weit seine Auffassung von der unsrigen abweicht, ergibt sich am besten aus seinen eigenen Worten: „Der idealen Voraussetzung der Unveräusserlichkeit des Familiengutes steht am nächsten die Unterscheidung der res mancipii (mancípi) und nec mancipii, die ohne Frage der patriarchalischen Zeit angehört, und der wir im Sinne unserer Grundanschauung die Bedeutung zuschreiben, dass die res mancipi als das unveräusserliche Eigenthum der Familie derselben erhalten werden sollten. — — In der That sind die res mancipi alle der Art, dass ohne sie das Bestehen einer auf Ackerbau gegründeten patriarchalischen Familie nicht gedacht werden kann. — Den Ursprung der mancipatio in die patriarchalische Zeit zu verlegen, sind wir abgesehen von ihrer Beziehung zu den res mancipi deshalb berechtigt, weil dieser formelle Verkaufsakt ohne Voraussetzung einer staatlichen Auktorität geschieht; dass aber das manu capere als vollgültige Form der Eigenthumserwerbung galt, beruht ohne Zweifel darauf, dass die manus des pater familias die ursprüngliche Quelle des fortwährenden Schutzes für das Eigenthum war."

Untersuchen wir jetzt das Verhältniss der mancipatio zu den mancipabeln Gegenständen. Die mancipatio ist im Allgemeinen eine Handlung, die den Uebergang von [Rechten oder] Eigenthum auf ein anderes Rechtssubjekt bewirkt; sie hat zu geschehen vor wenigstens fünf classischen Zeugen (ciues Romani puberes) dem libripens und antestatus. — Sei sie nun die älteste ursprünglich allgemeine Kaufform (Mommsen

a. a. O. I. S. 142), hervorgegangen aus dem Tauschvertrage, um den Consens zum Uebergange des Eigenthums und zur Annahme des Gegenwerths an den Tag zu legen und sichtbar zu machen, (Danz a. a. O. I. S. 200) oder welche Bedeutung sie sonst haben, und welchen Ursprungs sie sein mochte; weder der Gebrauch der Wage noch der des Erzes hat etwas Absonderliches und könnte zur Kundgebung des Consenses zum Eigenthumsübergange immerhin ersonnen und in Gebrauch gebracht sein.

Wichtiger ist jedenfalls die Bestimmung, dass der Akt nicht vorgenommen werden darf ohne die Gegenwart von

non minus quam quinque cives Romani puberes.

Wo Zeugen zu einem Geschäfte zugezogen werden, wird die Verhandlung eine öffentliche, wenigstens wird ihr der Charakter des Geheimen genommen, und wo eine bestimmte Classe von Personen genannt ist, aus denen die Zeugen zu nehmen sind, wird das Geschäft gerade für diese Classe ein öffentliches: die Mancipation kann nicht ohne Wissen und Gegenwart römischer Bürger geschehen.

Der Kreis, in dem sie vorkommt, ist die Grundlage des Hauswesens, dieses die der Gemeinde und des Staates: wer kein Hauswesen hat, nicht Hof noch Heerd, der wird auch nicht mit wahrem Interesse Gemeindebürger sein, sowie aber auch die Gemeinde nothwendig wissen muss, wer denn in ihrem Bezirke ansässig, in wessen Händen dasjenige ist, worauf sie beruhet. Dies gilt zunächst von Haus und Hof — nicht weniger aber von den Familiengliedern und dem, was zur Bewirthschaftung des Feldes und zur Gewinnung des Lebensunterhaltes nöthig ist (es ergänzt hier das Eine das Andere: was nützen Länder ohne die Mittel, sie zu bearbeiten? und wo

wäre Gesinde und Viehstand denkbar ohne Beschäftigung, die mit der Nahrung für sie in der ältern Zeit doch nur der Acker bot?)

Daher das Interesse der Gemeinde, dass nur mit ihrem Wissen, — in conspectu omnium, wenn man will, — das haushörige Gut übergehen konnte.

Dass die bei der mancipatio zuzuziehenden Personen nicht Beweis- oder Solennitätszeugen waren, bedarf wohl kaum einer weitern Ausführung: in diesen beiden Beziehungen hätten zwei oder drei Personen, selbst ohne römische Bürger zu sein, ausgereicht. —

Mag die Mancipation in ältester Zeit nur in der Volksversammlung vorgekommen sein, wie behauptet wird, (vgl. z. B. Danz l. c. I. S. 195. 202.) das bewiese nur für unsere Ansicht — oder mag man die Zuziehung von nicht weniger als fünf classischen Zeugen stets für genügend gehalten haben, wir haben die Erscheinung, dass eine den Grundstock des Familienwesens betreffende Verhandlung in civilrechtlicher Beziehung unter Zuziehung von Gemeindebürgern geschehen muss: diese Verhandlung bewirkt, wie schon hervorgehoben, das Heraustreten der Hauselemente aus dem einen Familien- oder Vermögens-Verbande und das Hineintreten in einen andern — wir wissen aber, dass traditio nuda, die sonst Eigenthums-Uebergang bewirkt, hier keinen Effekt hat, und so dürfen wir annehmen, dass diese einzelnen Gegenstände in der Art beschränkt waren, dass sie nur mit Wissen und Angesichts andrer Bürger aus dem Vermögen ihres bisherigen Besitzers heraus- und in das eines andern hineintreten sollten.

Es reichte für das politische Interesse der Gemeinde nun stets hin zu wissen, an wen dieser oder jener selbst bei Sklaven und Ackerthieren gewissermassen integrirend zu ihr gehörige Theil übergehe; unter welchen Bedingungen? das konnte

und musste ihr gleichgültig sein, sobald sie die Veräusserung einmal zugab. Desswegen finden wir auch keine Andeutung von einer weitern Bestimmung über diese Veräusserungsart, als nur eben die der Oeffentlichkeit, des Nichtgeheimhaltens: was sonst die Contrahenten vereinbarten, sollte sanctionirt sein und bleiben als Recht, vielleicht sogar in verstärkter Form, vielleicht und wahrscheinlicher auch nur, um hiermit die Freiheit des Verkehrs zu garantiren, der allerdings schon durch jene einzige Bestimmung genugsam gehemmt erscheinen musste. Daher das: Quum nexum faciet mancipiumque, uti legassit, ita ius esto. XII Taf.

In Kaufform geschah aber stets die Mancipation, und man mochte voraussetzen, dass dann doch nicht jede Veräusserung Verkauf, dass sie sogar in häufigen Fällen (beim Testamente) eher alles Andere, als dieses sei: daher die wohl schon früh gang und gäbe Auffassung der mancipatio als einer imaginaria uenditio. Gai. I. 110 u. an m. O.

Dass die Gemeinde oder ihre Bürger nun zu diesen Veräusserungen zugezogen wurden, gewährte ihr nach einer Richtung hin die Hauptgarantie, dass die zu ihrem Bestande nöthigen Gegenstände nicht in die Hände eines Fremden, eines solchen fielen, der mit den Römern kein commercium hatte; es wäre doch immer denkbar gewesen, dass, sobald blosse Tradition das Eigenthum an res mancipi übergehen liess, einmal Gegenstände dieser Art ins Eigenthum Fremder gelangt wären und so aufgehört hätten, römisches Gut und quoad praedia Staatsgebiet zu sein; mit dem blossen Versagen des Commerciums war nichts gewonnen, die praktische Vorkehrung war eben die, dass dem Bürger jede Möglichkeit genommen wurde, nach blossem Privatwillen zu ver- und erhandeln, was und wie er wollte. Und dieses geschah dadurch, dass man gewisse, nicht vom

Willen des Einzelnen allein abhängige Veräusserungsarten schuf und nur sie erlaubte, und dass man an das blosse tradere keine Rechtswirkung knüpfte, während man sie bezüglich des nicht haushörigen Gutes zuliess.

In älterer Zeit musste daher bei res mancipi die mancipatio angewendet werden, wenn nicht, so erkannte der Staat weder politisch noch rechtlich die Veräusserung an. — In dieser Beziehung konnte auch usucapio nicht wirken, und die in iure cessio eben wenig, wie später gezeigt werden soll; auch war letztere, wenn ihr Name gleichwohl schon in den XII Tafeln vorkommt, jünger als die mancipatio — sie war aus dem Vindicationsprozesse gebildet, und dieser selbst doch nicht so alt, als der Umtausch mit Vermögens-Gegenständen überhaupt.

Es erklärt sich, warum diese Beschränkung der Veräusserung nur gerade bei den Elementen des Hauswesens aufkam; eine Ausdehnung dieser Massregel würde staatlich nicht von Interesse gewesen sein, wohl aber Handel und Verkehr beengt und gehemmt haben. — Man kann hierin dem Auslande gegenüber ein Veräusserungs-, gewissermassen ein Ausfuhr-Verbot finden, und als solches erscheint es auch wirklich in der von Livius, XLIII. 5 erzählten Begebenheit, (a. 170 vor Chr.), wo der Senat den gallischen Gesandten die Erlaubniss gab, je zehn Pferde (also res mancipi) in Italien zu kaufen und auszuführen (ut denorum equorum iis commercium esset, educendique ex Italia potestas fieret). Nicht der Einzelne, nicht der Eigenthümer hatte die Befugniss, eine res mancipi einem Fremden zu überlassen, sondern dies war ein dem Staate vorbehaltenes Recht. — Der Einzelne durfte die Mancipation vornehmen und also gültig veräussern an römische Bürger (oder ihnen Gleichgestellte) — die Ausdehnung dieses Verkehrs lag in der Hand des Staates. — Allgemein geschah sie durch Ertheilung des Commerciums. — Verkehr frei-

ben durften die Römer mit Jedem frei und ungehindert (nach ius gentium); civile Rechtsgeschäfte konnten nur mit denen abgeschlossen werden, die das commercium hatten — das „ius inuicem emendi uendundique“ — iure ciuili — (Ulp. XIX. §. 5. Böcking Inst. §. 33. Note 11.) — Alle Sachen konnten erworben und veräussert werden durch nuda traditio mit einziger Ausnahme der Hauswesenelemente; zum Verkehre mit den andern waren kaum civile Rechtsgeschäfte im engern Sinne nöthig, da eben traditio, die ja auch iuris gentium war, Eigenthum gab: so erscheint dann die mancipatio als der alte und bestimmte Gegensatz gegen nuda traditio — da diese beiden sich in keiner Sachenart berühren, was bei allen andern Erwerbsarten der Fall ist.

Auf die hier ausgesprochene Ansicht führt uns geradezu die Darstellung Ulpian's l. c. „mancipatio sei die propria species alienationis rerum mancipi, während bei allen andern traditio, also das blosse Uebergeben ohne Mitwirkung irgend eines Andern (Bürgers) hinreiche, Eigenthum übergehen zu lassen: mancipatio locum habet inter ciues Romanos et Latinos coloniarios Latinosque Junianos eosque peregrinos, quibus commercium datum est“. — Die Versagung des Commerciums bei den Sachen, die durch nuda traditio erworben werden konnten, lässt sich als eine Thatsache von Bedeutung hierunter nicht denken. — Den scharfen Gegensatz der traditio gegen die mancipatio hebt übrigens auch Gaius II. 18—22 wohl als einzigen praktischen Unterschied hervor: „Magna autem differentia est mancipi rerum et nec mancipi: nam res nec mancipi nuda traditione alienari possunt; — — mancipi uero res sunt, quae per mancipationem ad alium transferuntur.“

Aus Staatsrücksichten musste es aber wohl nothwendig erscheinen, dem Verkehr mit dem nothwendigsten Hausgute eine Schranke zu setzen; statt aller Ausführung lasse ich hierüber

Mommsen (l. c. I. 48) sprechen: „Wer die Römer und ihre Geschichte kennt, der weiss es, dass das Eigenthümliche ihrer öffentlichen und Privatthätigkeit auf ihrem städtischen und kaufmännischen Wesen ruht, und dass ihr Gegensatz gegen die übrigen Latiner und überhaupt die Italiker vor Allem der Gegensatz ist des Bürgers gegen den Bauer. Zwar ist Rom keine Kaufstadt wie Korinth und Karthago; denn Latium ist eine wesentlich ackerbauende Landschaft und Rom zunächst und vor allem eine latinische Stadt gewesen und geblieben. Aber was Rom auszeichnet vor der Menge der übrigen latinischen Städte muss allerdings zurückgeführt werden auf seine Handelsstellung und auf den dadurch bedingten Geist der Bürgerschaft," — und ferner S. 77 u. 78: „dagegen in privatrechtlicher Hinsicht bestanden seit uralter Zeit die liberalsten Grundsätze; das röm. Recht weiss weder von Erbgutsqualität noch von Geschlossenheit der Liegenschaften und gestattet einestheils jedem dispositionsfähigen Manne bei seinen Lebzeiten vollkommen unbeschränkte Verfügung über sein Vermögen, andrerseits jedem, der überhaupt durch das Gastrecht zum Verkehr mit römischen Bürgern befugt war, selbst dem Fremden und Clienten, das unbeschränkte Recht, bewegliches und, seitdem Immobilien überhaupt im Privateigenthume stehen konnten, auch unbewegliches Gut in Rom zu erwerben. Es ist eben Rom eine Handelsstadt gewesen, die den Anfang ihrer Bedeutung dem internationalen Verkehr verdankte und das Niederlassungsrecht mit grossartiger Freisinnigkeit jedem Kinde ungleicher Ehe, jedem freigelassenen Knechte, ja jedem nach Rom auf die Dauer übersiedelnden und sich in den Schutz eines römischen Hauses begebenden Fremden gewährte."

Und diese Schranke, zur Sicherung der Elemente des Bestandes von Haus und Staat wurde eben geschaffen dadurch, dass der Eigenthumsübergang derselben von der Mitwirkung

der Bürger abhängig gemacht wurde, die bei keiner andern Sache nöthig war, da ja eben traditio nuda Eigenthum, und so viel uns bekannt, quiritarisches gab. (Gai. II. 40.)

Wenn Puchta (Inst. §. 236) auszuführen sucht, dass diese traditio den Römern erst mit dem Vordringen des ius gentium bekannt geworden sei, so dürfte es sich doch wohl nicht begreifen lassen, wie im alten Rom dann der Verkehr mit den gewöhnlichsten Bedürfnissen (Lebensmitteln z. B.) bei der Nothwendigkeit von in iure cessio und mancipatio auch nur möglich gewesen wäre; dass sich auch erstere ausbilden konnte, als schon traditio als Eigenthumsübergang vermittelndes Geschäft bekannt war, erscheint auch nicht so ganz unbegreiflich, wie Puchta meint — duldeten doch res incorporales (z. B. seruitutes praed. urb.) keine traditio; da mancipatio bei ihnen nicht möglich war, so musste man zur in iure cessio gelangen.

Gegen unsere Darstellung spricht auch nicht, dass res mancipi durch eben diese in iure cessio und usucapio erworben werden konnten. Die erstere geschah vor dem Magistrate (populi Romani, uel apud praesidem prouinciae Gai. II. 24. Ulp. XIX. §. 10), der dem Vindikanten das Vindikations-Objekt zu addiciren hatte. Sollten nun aus national-ökonomischen Rücksichten die res mancipi dem völlig freien Verkehre der Eigenthümer entzogen werden, so genügte es, den Privatverkauf unmöglich zu machen, hier die nuda traditio in eine publica und als solche nothwendige zu verwandeln. Vor dem Magistrate konnte doch auch keine heimliche, der Mitwissenschaft des römischen Volks entzogene, Verhandlung vorgenommen werden.

Erst seit dem Aufkommen der in iure cessio wurde es möglich, die mancipabeln Sachen für solche zu halten, die mancipirt werden können; immerhin waren sie aber noch in der Weise beschränkt, dass nuda traditio bei ihnen ohne Rechts-

wirkung war; es ist sonach auch gewiss unrichtig, wenn Puchta behauptet, die mancipatio sei ein Vorzug für R. M. gewesen. — In späterer Zeit brachte traditio zwar die res mancipi ins bonitarische Eigenthum des Empfängers — das widerlegt aber die Behauptung nicht, dass im alten Rom gar keine Wirkung der traditio bei einer res mancipi bestanden habe; das bonitarische Eigenthum und die Schaffung seiner exceptio (rei uenditae traditae) gehört der spätern prätorischen Rechtsbildung an, (vgl. auch Zimmern im Rh. Mus. III. S. 321 ff.) und beweist recht eigentlich den Gegensatz zwischen mancipatio und traditio im frühern Rechte — eben die Unmöglichkeit, eine res mancipi durch traditio nuda zu erwerben, während dieses bei allen andern schon nach Civil-Recht möglich gewesen war.

Und wenn die Usucapion auch das quiritarische Eigenthum an mancipi res erwarb, so konnte doch diese Bestimmung nie einem solchen nützen, der nicht an und für sich ciuiliter zu erwerben fähig war: aduersus hostem aeterna auctoritas esto! — War nun auch den Bürgern und denen, die das commercium hatten, die Möglichkeit gegeben, durch usucapio eine R. M. zu erwerben, so musste es ausser dem Staats-Interesse liegen, dieses zu verhindern — denn entweder lag Nachlässigkeit oder ein moralischer Zwang vor, wenn der (quiritarische) Eigenthümer den Besitz seines Eigenthums in der Verjährungsperiode nicht ausübte; die Benutzung desselben durch einen andern Gemeinde-Angehörigen lag also in einem Falle im Interesse des Staates, im andern konnte sie ihm gleichgültig sein, so wie er sich ja auch nicht darum kümmerte, wer der neue Erwerber war — wenn die testes (die römischen Bürger) nur die Ueberzeugung erhielten, dass das Gut an keinen politisch Ausgeschlossenen gelangte.

Man darf aber nicht annehmen, dass der Staat bloss eine

Wachsamkeit gegen einen Fremden als Erwerber auszuüben gehabt hätte; mit der Erwerbung eines Gutes durch römische Bürger hatte es fast dieselbe Bewandtniss; denn der Staat durfte z. B. auch den Ankauf von Grund-Gut durch einen römischen Bürger nicht so zugeben, dass dadurch dessen quiritarisches Eigenthum, und mithin das Staatsgebiet selbst vergrössert worden wäre. Provinzial-Grundstücke waren vom quiritarischen Eigenthume ausgeschlossen, sie waren res nec mancipi, der Mancipation unfähig; der materielle Grund dieser Erscheinung ist der vorhin angegebene: der von v. Savigny (in der Zeitschr. für gesch. R.W. V. S. 257) aus der natürlichen Regel, welche der franz. Code Art. 3 so ausdrückt: „les immeubles même ceux possédés par des étrangers sont régis par la loi française", hergeleitete tritt als formeller hinzu.

Das Interesse der Gemeinde erstreckt sich aber ebenso sehr auf die Familienmitglieder, aus denen sie sich verjüngen muss, als auch auf die untergeordnetern Elemente der Wirthschaft: daher auch die gleiche Massregel für diesen ganzen Kreis, dass nichts in demselben verändert werden dürfe, es sei denn mit Wissen der Gemeinde: d. h. des Magistrats oder einer gewissen Anzahl von Bürgern.

Es ist von den Vertheidigern der Ansicht, dass res mancipi Beute-Sachen sein, nachzuweisen versucht, dass die Vertheilung der Beute zuerst Mobiliareigenthum gegeben, dass später mit der Vertheilung des eroberten Landes auch Immobiliarbesitz entstanden, und so das Privateigenthum vom Staate ausgegangen sei (vgl. auch Hugo Grotius, de iure belli ac pacis III. 6. §. 10 sqq. Puchta Inst. I. §. 41. Manhayn l. c. S. 65 ff. Ihering Geist des röm. R. I. §. 10) und dass namentlich der Name manceps auf ein solches Kaufen oder Sich-Assigniren-Lassen der Beute deute: die Richtigkeit dieser Ansicht zugegeben, so folgt daraus höchstens, dass die Manci-

pation Namen und Form hiervon erhalten hat, und ferner, dass die Gemeinde um so eher die Berechtigung hatte, die Gültigkeit der Veräusserung des Grundbesitzes und der etwa erbeuteten Sklaven und Pferde (denn von andern Beute-Sachen wissen wir nicht, dass sie dem Staate zugefallen wären) von der Oeffentlichkeit des Aktes abhängig zu machen — wenn sich ein solches Recht des Staates nicht etwa von selbst verstanden hätte.

Die Censirbarkeit der res mancipi betreffend, so hatte der Census den Zweck, das Vermögen der Bürger festzustellen, und was hätte einen sicherern Massstab gewährt, als gerade die Elemente des Hauswesens, sofern sie eben als ästimable Vermögensstücke in Betracht kamen. Auch wir taxiren die Grundbesitzer nach der Anzahl der Hufen ihrer Liegenschaften, aber auch diese schon nach der Anzahl der Pferde „auf dem Acker", des Rindviehs, des Gesindes; aus Einem lässt sich mit ziemlicher Sicherheit auf das Andere und auf das Vermögen überhaupt schliessen. Die Censoren mochten aber auch eben aus öffentlichem Interesse genauere Erkundigungen nach dem haushörigen Gute anstellen, so dass man es für vornehmlich censirbar annahm — unmöglich kann aber dieses allein ihm den Charakter als R. M. gegeben und es in Verbindung mit der Mancipation gesetzt haben — denn wie oben schon hervorgehoben, die Rustikalservituten leiden weder eine Schätzung noch stets vollständige Aufzeichnung in den Census-Rollen.

In welche Zeit die Entstehung der Mancipation und der Sachen-Eintheilung in mancipi und nec mancipi res zu setzen? — den Manhayn'schen Ausspruch: „der Ursprung ist so alt, als der Ursprung Roms" möchte ich nicht unterschreiben. Der Gebrauch von Erz und Wage mag älter sein, die Mancipation, wie wir sie kennen, und mit ihr die Beschränkung des Verkehrs mit mancipabeln Gegenständen gehört einer spätern Periode an, einer Zeit, wo sich das Gemeinwesen durch den Ver-

kehr mit den Nachbarn immer mehr ordnen und abgrenzen musste — mag es vor oder zur Zeit des Servius Tullius gewesen sein, oder mag dieser selbst die letzte ordnende Hand daran gelegt haben.

Dass die Mancipation eine Haupt-Anwendung und einen Haupteinfluss auf die Testaments-Errichtung haben musste, bedarf kaum einer Erwähnung: hier geschah gerade die hauptsächlichste Einwirkung auf den Hausstand und seine bisherige Form.

Dass sich aber auch sonst die Mancipationsform erhielt, das dürfen wir nicht wenig dem Gemeinsinne der Römer und der Seite ihres Charakters zuschreiben, dass Bürger und Regierung mit einer bewunderungswürdigen, manchmal selbst kleinlichen Zähigkeit und Achtung am Bestehenden und Hergebrachten festhielten — dann aber wird dazu vielleicht noch im grössern Massstabe die der mancipatio innewohnende Verpflichtung zur doppelten Evictionsleistung beigetragen haben, die den Käufer auf ihrer Vornahme bestehen liess.

Vgl. Cic. pro Muren. c. 2.
Varro de re rust. II. c. 10. n. 4.
Paulli R. S. II. 17. §§. 2. 3.

Uebrigens hätte nur durch ein Gesetz, wie es später denn auch erlassen ist, die Beschränkung der res mancipi bezüglich der traditio aufgehoben werden können; dass die Rechtsbildung hier nicht helfen konnte, zeigt eben, wie durchgreifend und allgemein ehemals die Bestimmung getroffen war, dass nuda traditio ohne Wirkung für die mancipabeln Gegenstände sei.

Indem wir in der vorstehenden Untersuchung von der eigenthümlichen Alienations-Art der res mancipi, der mancipatio,

ausgingen und erforschten, welche Gegenstände dieselbe zu erdulden fähig waren, gelangten wir in den Kreis der Elemente des Hauswesens: die darin liegenden Sachen sind die res mancipi.

Gx 176
4/18/27

Druck von G. Mohr in Heidelberg.